غاية المنتهى

في

الجمع بين الإقناع والمنتهى

تأليف

الفقيه العلامة الشيخ مرعي بن يوسف الحنبلي

الجزء الثالث

طبع

على نفقة الشيخ على بن الشيخ عبدالله

ابن قاسم الثاني حاكم قطر حفظه الله

وذلك باهتمام قاسم بن درويش فخرو

جزاه الله خيرا

الجزء الثالث

من

غاية المنتهى

وأوله

كتاب النكاح

★ ★ ★

إعتمدنا في طبع هذا الجزء على النسخة الخطية الخاصة بأستاذنا العلامة
الشيخ محمد بن عبد العزيز بن مانع ـ حفظه الله ـ
مع مراجعة أربع نسخ خطية

وقف على طبعه وعلق عليه

محمد زهير الشاويش

منشورات
مؤسسة دار السلام للطباعة والنشر

كتاب النكاح

هو حقيقة في العقد ، مجاز في الوطء ، وقيل عكسه ، والاشهر مشترك ، والمعقود عليه منفعة الاستمتاع .

وسُن لذي شهوة لا يخاف الزنا ، واشتغاله به أفضل من التخلي لنوافل العبادة .

قال « أحمد » ليست العزوبة من أمر الاسلام في شيء وتزوج وهو لا يجد القوت ، ويباح لمن لا شهوة له ، وقيل يكره .

ويجب على من يخاف زناً ولو ظناً ، من رجل وامرأة ، ويقدم إذاً على حج واجب ، ولا يكتفي بمرة بل يكون في مجموع العمر ، ويجزيء تسرٍ عنه .

ويجوز بدار حرب لضرورة لغير أسير ، ويعزل ندباً خلافاً له ـ وبلا ضرورة وجوباً ، ومقتضى تعليلهم جواز نكاح نحو آيسة .

وسن تخير ذات دين وعقل وقناعة وجمال ، الولود الحسيبة الاجنبية

البكر ، إلا أن تكون مصلحته في نكاح ثيب أرجح ، لا بنت زنا ولقيطة وحمقاء ودنيئة نسب .

ولا يصلح من النساء من طال لبثها مع رجل .

ومن التغفيل تزوج شيخ بصبية ، ويمنع زوجته من مخالطة النساء فانهن يفسدنها عليه ، والأولى أن لا يسكن بها عند أهلها ، وان لا يدخل بيته مراهقاً ، ولا يأذن لها في الخروج ، ولا يسأل عن دينها حتى يحمد بمالها .

وليس لوالديه إلزامه بنكاح من لا يريد ، فلا يكون عاقاً ، كأكل مالا يريد . قاله الشيخ .

ولا يزيد على واحدة ندبا إن عفته .

قال ابن الجوزي : ويستحب لمن أراد أن يزوج ابنته ، أن ينظر لها شاباً حسن الصورة لا دميماً . وعلى من استشير في خاطب أو مخطوبة أن يذكر ما فيه من مساوىء وغيرها ، ولا يكون غيبة مع قصد النصيحة .

﴿ فصل ﴾

يباح ولا يسن -خلافا له- لمن أراد خطبة امرأة وغلب على ظنه إجابته، نظر ما يظهر غالباً كوجه ورقبة ويد وقدم، ويكرره ويتأمل المحاسن بلا اذن، إن أمن الشهوة من غير خلوة، فان شق او كرهه بعث امرأة تصفها له، ولرجل نظر ذلك ورأس وساق من أمة، ولو غير مستامة -خلافا للمنتهى-.

وذات محرم وهي من تحرم أبداً بنسب او سبب مباح لحرمتها إلا نساء النبي صلى الله عليه وسلم، [فلا][1] ولا ينظر نحو أم مزني بها لان التحريم [سبق][1] بسبب محرم، وكذا محرمة بلعان، ونحو بنت موطؤة لشبهة، ولعبد لا مبعض ومشترك -خلافا للموفق- نظر ذلك من مولاته، وكذا غير أولي الاربة كعنين وكبير ومريض، وبنظر ممن لاتشتهى، كعجوز وبرزة وقبيحة للوجه خاصة، ولشاهد ومعامل نظره مع كفيها لحاجة، ولطبيب ومن يلي خدمة مريض، ولو أنثى في وضوء واستنجاء نظر ومس مادعت اليه حاجة، وكذا

(١) مابين القوسين ساقط من بعض النسخ .

لو حلق عانة من لا يحسنه [1] ويستر غير موضع الحاجة ، وليكن مع حضور محرم .

ولا امرأة مع امرأة ولو كافرة مع مسلمة ، ورجل مع رجل ولو أمرد ، وسيد مع أمته المحرمة ، كمزوجة ومجوسيه نظر غير مابين سرة وركبة .

ولامرأة نظر ذلك من رجل ومميز لا شهوة له ، مع امرأة كامرأة وذو شهوة معها ، وبنت تسع مع رجل كمحرم ، وخنثى مشكل في نظر اليه كامرأة ، ونظره لرجل كنظر امرأة اليه ، ولامرأة كنظر رجل اليها .

ولكل من الزوجين نظر جميع بدن الآخر ولمسه بلا كراهة ، حتى فرجها كولد دون سبع ، وكره نظر فرج حال طمث ، وتقبيله بعد جماع لا قبله ، وكذا سيد مع أمته المباحة له ، ومن لا يملك إلا بعضاً كمن لا حق له .

وحرم في غير ما مر قصد نظر حرة أجنبية حتى شعر متصل لا بائن .

---

(١) وبخط أستاذنا ابن مانع مايلي :

قوله : وكذا لو حلق عانة من لايحسنه . هذا يحتاج الى دليل يبيح نظر الرجل الاجنبي ، او غير الزوج من الاقارب الى فرج المرأة لحلق عانتها . ولا أعلم هل الشرع الشريف يبيح هذا القول السخيف او لا ؟ ولا شك انه لا يجيزه ، والله أعلم .

قال احمد : ظفرها عورة ، فاذا خرجت فلا يبين شيئاً ولا خفها ، فانه يصف القدم ، وأحب ان تجعل لكمها زراً عند يدها .

وعند القاضي يجوز النظر لوجه وكف أجنبية لغير حاجة مع أمن فتنة ، وفي « الانصاف » هذا الذي لا يسع الناس غيره ، خصوصاً الجيران .

ونظر خصي ومجبوب وممسوح كفحل ، واستعظم أحمد ادخال الخصيان على النساء .

وحرم نظر الشهوة او مع خوف ثورانها لاحد ممن ذكرنا .

قال الشيخ : ومن استحله لشهوة كفر إجماعاً .

وحرم نظر لدابة يشتهيها ، وخلوة بها كقرد تشتهيه المرأة ، ومعنى الشهوة التلذذ بالنظر . قاله في « الانصاف ».

وقال ابن عقيل : تكرار النظر للأمرد محرم .

وقال الشيخ : من كرر النظر الى الأمرد أو داومه وقال : اني لا أنظر لشهوة فقد كذب في ذلك .

وقال : الخلوة بأمرد حسن ومضاجعته كامرأة ، ولو لمصلحة تعليم وتأديب ، والمقر موليه عند من يعاشره كذلك ملعون ديوث ، ومن عرف بمحبتهم أو معاشرة بينهم منع من تعليمهم . انتهى .

وقال احمد لرجل معه غلام جميل هو ابن أخته: الذي أرى لك ان لا يمشي معك في طريق .

وكره احمد مجالسة الغلام الحسن الوجه . ولمس كنظر بل أولى .

وكره احمد مصافحة النساء وشدد أيضاً حتى لمحرم ، وجوزه لوالد ، وأخذ يد عجوز شوهاء ، ولا بأس بتقبيل ذوات محارمه ، مع أمن فتنة لقادم من سفر ، لكن لا يفعله على الفم ابداً [بل][1] الجبهة والرأس .

وكره نوم رجلين ، او امرأتين ، او مراهقين ، متجردين تحت ثوب او لحاف واحد (وينبغي) هذا مع أمن فتنة . ونظر عورة ولمس، وإلا حرم .

واذا بلغ الاخوة عشر سنين فرق بينهم في المضاجع .

وصوت الأجنبية ليس بعورة ، ويحرم تلذذ بسماعه ولو بقراءة .

وحرم خلوة غير محرم على الجميع مطلقاً ، كرجل مع عدد من نساء وعكسه ، ولو برتقاء[2] وتزين امرأة لمحرم كأب وأخ غير زوج وسيد .

---

(١) ما بين القوسين سقط من بعض النسخ .

(٢) الأمرأة الرتقاء ، هي التي لا يستطاع جماعها .

﴿ فصل ﴾

يحرم تصريح - وهو مالا يحتمل غير النكاح - بخطبة معتدة الا لزوج تحل له .

وتعريض بخطبة رجعية ، ويجوز تعريض في عدة وفاة وبائن ، ولو بغير ثلاث ، وفسخ لعنة وعيب ، وهي في جواب كهو فيما يحل ويحرم .

والتعريض نحو إني في مثلك لراغب . [ولا][1] تفوتيني نفسك ، واذا انقضت عدتك فأعلميني ، وتجيبه بنحو مايرغب عنك . وان قضي شيء كان .

وتحرم خطبة على خطبة مسلم لا كافر ، كما لا ينصحه نصاً ان أجيب ، ولو تعريضاً ان علم ، وإلا أو ترك او استأذن فأذن او سكت جاز ، والتعويل في رد واجابة على ولي مجبر والا فعليها .

ولا يكره لولي او امرأة رجوع عن إجابة لغرض والا كره ، واختيارها مقدم على اختيار ولي ، ومن خطب امرأة فخطبته اخرى او وليها ابتداءً فأجاب فخطبها آخر ينبغي التحريم قاله الشيخ .

(١) ما بين القوسين ساقط من بعض النسخ .

وفي تحريم خطبة من أذنت لوليها بتزويجها من معين احتمالان .

ويصح عقد مع خطبة حرمت .

ويسن عقد مساء يوم الجمعة ، وان يخطب قبله بخطبة ابن مسعود وكان احمد إذا حضر العقد ولم يخطب فيه بها قام وتركهم وهي[1]؛

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا ، من يهد الله فلا مضل له ، ومن يضلل الله

---

(١) هذه الخطبة للنكاح وغيره ، وكان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يعلمها أصحابه . وتمامها كما حققها ، محدث الشام العلامة الشيخ ناصر الدين الالباني في رسالته القيمة الخاصة بها[1] كما يلي:

« إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا ، من يهده الله فلا فضل له ، ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد ان لا إله الا الله وحده لا شريك له ، وأشهد ان محمداً عبده ورسوله ، « يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته ، ولا تموتن إلا وأنتم مسلمون »[2] . « يا أيها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها وبث منهما رجالاً كثيراً ونساء ، واتقوا الله الذي تساءلون به والأرحام إن الله كان عليكم رقيباً »[3] . « يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وقولوا قولاً سديداً يصلح لكم أعمالكم ويغفر لكم ذنوبكم ، ومن يطع الله ورسوله فقد فاز فوزاً عظيماً »[4] ، أما بعد. ثم يذكر حاجته.

---

(١) طبعتها جمعية التمدن الاسلامي بدمشق عام ١٣٧٣

(٢) آل عمران/ ١٠٢

(٣) النساء/ ١

(٤) المؤمنون/ ٧٠

فـلا هادي له ، وأشهد أن لا إله الا الله وان محمـداً عبده ورسوله ، ويقرأ ثلاث آيات :

« يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته ، ولا تموتن إلا وأنتم مسلمون » . « ... اتقوا الله الذي تساءلون به والارحام إن الله كان عليكم رقيباً » . « ... اتقوا الله وقولوا قولاً سديداً ... الآية » .

وبعد. فان الله أمر بالنكاح ونهى عن السفاح ، فقال مخبراً وآمراً « وأنكحوا الأيامى منكم... الآية»[1]

ويجزىء عن ذلك ان يتشهد ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم وكان ابن عمر يقول: الحمد لله وصلى الله على سيدنا محمد .

ويقال للمتزوج ندباً : بارك الله لكما وعليكما وجمع بينكما في خير وعافية .

فاذا زفت اليه قال ندباً: اللهم اني أسألك خيرها وخير ماجبلتها عليه ، وأعوذ بك من شرها وشر ما جبلتها عليه .



---

(١) النور /٣٢ وتمامها « والصالحين من عبادكم وإمائكم إن يكونوا فقراء يغنيهم الله من فضله ، والله وسع عليم ».

﴿ فصل ﴾

خص النبي صلى الله عليه وسلم بواجبات ومحظورات ومباحات وكرامات . قاله احمد .

فوجب عليه وتر وقيام ليل ، وسواك لكل صلاة ، وأضحية ، وركعتا فجر وتخيير نسائه بين فراقه والاقامة معه ، وانكار منكر رآه على كل حال، ومشاورة في الامر مع أهله وأصحابه، ومصابرة عدو وكثر للوعد بالنصر .

ومنع من رمز بعين وإشارة بها ، ونزع لامة حرب لبسها للقاء عدو ، وامساك من كرهت نكاحه ، ومن شعر وخط ، ونكاح كتابية ، وأمة وصدقة وزكاة على أقاربه ، وان يهدي ليعطى أكثر ، وان من لم تهاجر لم تحل له . قاله القاضي .

وكان لا يصلي على مدين لا وفاء له بلا ضامن ، ثم نسخ فكان يصلي عليه ويوفي من عنده ، ولا يورث بل تركته صدقة ، وظاهر كلامهم لا يمنع من الارث . وفي « عيون المسائل » : لا يرث ولا يعقل بالاجماع .

وأبيح له التزوج بأي عدد شاء ،ثم منع بقوله تعالى « لا يحل لك النساء من بعد...» الآية [1] ، ثم نسخ تحريم المنع بقوله تعالى : « إنّا أحللنا لك أزواجك ... » الآية [2] لتكون المنة له بترك التزوج .

وله التزوج بلا ولي وشهود ومهر ، وفي الاحرام بلفظ هبة ، ويحل له بتزويج الله كـ «زينب» ، ويردف الأجنبية خلفه ويزوجها لمن شاء بلا إذنها وإذن وليها ، ويتولى طرفي العقد ، وإن كانت خلية ورغب فيها وجبت عليها الاجابة ، وحرم على غيره خطبتها .

ووصال صوم ، وخمس خمس الغنيمة وإن لم يحضر ، والصفي من المغنم ، ودخول مكة بلا إحرام ، والقتال فيها ساعة ، وأخذ الماء من العطشان ، وأن يقتل بغير إحدى الثلاث .

وأكرم بأن جعل خاتم الانبياء ، وخير الخلق ، وسيد ولد آدم ، وأول من تنشق عنه الأرض ، وأول شافع ومشفع وقارع باب الجنة ، وأكثر الأنبياء تبعاً، وأعطي جوامع الكلم، وصفوف امته في الصلاة كصفوف الملائكة ، وامته أفضل الأمم ، وتشهد عليه بتبليغ رسلهم، وأصحابه خير القرون ، وامته معصومة من اجتماع على الضلالة ،

---

(١) الاحزاب ٥٢

(٢) الاحزاب ٥٠

واجماعهم حجة ، ونسخ شرعه الشرائع ولا يُنسخ ، وكتابه معجز ومحفوظ عن التبديل .

وإذا ادعى أو ادعي عليه فقوله بلا يمين ، وكان له القضاء بعلمه وهو غضبان ، ويحكم ويشهد لنفسه وولده ، وتقبل شهادة من يشهد له وظاهر كلامهم وجوب قسم عليه بين الزوجات كغيره . و « ابن الجوزي » قال : غير واجب .

وجُعل أولى بالمؤمنين من أنفسهم ، ويلزم كل أحد أن يقيه بنفسه وماله ، وأن يحبه أكثر من نفسه وماله وولده والناس أجمعين .

وحرم نكاح زوجاته بعده ، وهن زوجاته دنيا وأخرى ، وأمهات المؤمنين في وجوب احترامهن وطاعتهن ، وتحريم عقوقهن ، وجُعل ثوابهن وعقابهن ضعفين ، ولا يُحل أن يُسألن شيئاً إلا من وراء حجاب ، ويجوز أن يُسأل غيرهن مشافهة .

وأولاد بناته ينسبون اليه ، دون أولاد بنات غيره .

والنجس منا طاهر منه ، وهو طاهر بعد موته بلا نزاع بين العلماء .

ولم يكن له فيء لأنه نوراني ، والظل نوع ظلمة ، وكانت الأرض تجذب أثقاله .

وساوى الأنبياء في معجزاتهم ، وانفرد بالقرآن والغنائم ، وجعلت له ولأمته الأرض مسجداً وترابها طهوراً .

ونصر بالرعب مسيرة شهر ، وبعث للناس كافة ، وأعطي المقام المحمود ، ومعجزاته باقية إلى يوم القيامة .

ونبع الماء من بين أصابعه ، بركة من الله حلت فيه بوضع أصابعه فجعل يفور ويخرج من بين أصابعه ،لا أنه يخرج من نفس اللحم والدم كما ظنه بعض الجهال ، قاله في « الهدي » . لكن قال في « المواهب » وظاهر كلام « القرطبي » : إنه ينبع من اللحم الكائن في الأصابع . وبه صرح «النووي» في « شرح مسلم» ويؤيده قول « جابر » : فرأيت الماء يخرج من بين أصابعه ، وفي رواية : فرأيت الماء ينبع من بين أصابعه . وهذا هو الصحيح ، وكلاهما معجزة له.

ويجب على من دعاه قطع صلاته وإجابته. وتطوعه قاعداً كتطوعه قائماً في الأجر . وقال « القفال » على النصف كغيره .

ولا يحل لأحد رفع صوته فوق صوته ، ولا أن يناديه من وراء الحجرات ، أو باسمه كـ يا محمد . بل يا رسول الله . يا نبي الله، ويخاطب في الصلاة بالسلام عليك أيها النبي ، وتبطل بخطاب مخلوق غيره ، وخاطب إبليس بقوله : ألعنك بلعنة الله .ولم تبطل .

والهدية حلال له بخلاف غيره من ولاة الامور ، فلا تحل لهم هدية رعاياهم .

ومن رآه في المنام رآه حقاً لان الشيطان لا يتمثل به .

وكان لا يتثاءب .

وعرض عليه الخلق كلهم من آدم الى ما بعده .

ويبلغه سلام الناس بعد موته ، والكذب عليه ليس ككذب على غيره ، ومن تعمده فليتبوأ مقعده من النار .

وتنام عيناه ولا ينام قلبه ، ويرى من خلفه كأمامه رؤية بالعين حقيقة نصاً .

والدفن في البنيان مختص به لئلا يتخذ قبره مسجداً ، واستحبت زيارته لرجال ونساء .

وخص بصلاة ركعتين بعد العصر .

وقد ذكر كثيراً من ذلك مفرقاً في مواضعه .



﴿ باب أركان النكاح وشروطه ﴾

أركانه الزوجان، فايجاب، فقبول، مرتبين (ويتجه) لا مطلقاً لاجزاء أحدهما في تولي طرفي عقد * وشرط في ايجاب لفظ إنكاح او تزويج (ويتجه) احتمال وما تصرف منهما * او لمن يملكها او بعضها أعتقتك، وجعلت عتقك صداقك ونحوه، وان فتح ولي تاء زوجتك صح لجاهل وعاجز، وقيل وعالم.

وقال الشيخ: ينعقد بما عده الناس نكاحاً بأي لغة ولفظ كان.

ويصح زوجت ـ بضم الزاي وفتح التاء ـ وفي قبول لفظ قبلت أو رضيت او تزوجت. وإن قيل لمزوج: أزوجت. فقال: نعم. وللمتزوج أقبلت. فقال: نعم. صح.

ويصحان هزلا وتلجئة وبما يؤدي معناهما بكل لسان من عاجز عن عربية لا قادر ـ خلافا لجمع ـ فان لم يعرف كل لسان الآخر، ترجم بينهما ثقة يعرف اللسانين، وشرط معرفة الشاهدين للسانين كاشارة أخرس.

ولا يلزم عاجزاً تعلم لا بكتابة وإشارة مفهومة الا من أخرس.

وصح تراخي قبول وان طال مالم يتفرقا او يتشاغلا بما يقطعه عرفاً . ومن أوجب ولو في غير نكاح ، كبيع واجارة ثم جن او أغمي عليه قبل قبول بطل كموته (ونحو) وفسقه لا إن نام ، ولنبينا تزوج بلفظ هبة .

فصل وشروطه خمسة

الاول : تعيين الزوجين، فلا يصح زوجتك بنتي وله غيرها حتى يميزها باسم أو صفة او إشارة، وإلا صح ولو سماها بغير اسمها[1]، وكذا لو اشار اليها وسماها بغير اسمها .

وان سماها باسمها ولم يقل : بنتي ، او قال من له عائشة وفاطمة: زوجتك بنتي عائشة. فقبل ونويا او أحدهما فاطمة، لم يصح في واحده منهما ، كمن سمي له في العقد غير مخطوبته فقبل ،يظنها إياها ، ولو رضي بعد .

فان كان قد أصابها جاهلة بالحال او التحريم فلها الصداق ، يرجع به على وليها ، قال احمد : لانه غره ، ويعقد على مخطوبته ان شاء بعد انقضاء عدة، من أصابها ان حرم الجمع ، ومع علمها فزانية لاصداق لها .

ولا يصح زوجتك حمل هذه المرأة .

(١) لأن عدم التعيين جاء من التعدد ، ولا تعدد هنا « كشاف القناع » .

الثاني: رضى زوج مكلف رشيد ولو رقيقاً، ورضى زوجة حرة عاقلة ثيب تم لها تسع سنين، فيجبر أب لا جد ثيباً دون ذلك، وبكراً ولو مكلفة.

ويسن استئذانها مع أمها، ويؤخذ بتعيين بنت تسع فأكثر، ولو مجبرة كفؤاً لا بتعيين أب، فان امتنع سقطت ولايته.

ومجنونة ولو بلا شهوة او ثيباً او بالغة، ويزوجها وليها مع شهوتها وتعرف بكلامها، وتتبعها الرجال وميلها اليهم.

وكذا لو قال أهل الطب إن علتها تزول بتزويجها، ولو لم يكن لها ولي الا الحاكم زوجها، ويجبر ابناً صغيراً، وبالغاً مجنونا ولو بلا شهوة، او بفوق مهر المثل، ويزوجها مع عدم أب وصيه، فان عدم وثم حاجة فحاكم.

ويصح قبول مميز لنكاحه باذن وليه في ماله لمصلحة، ولكل ولي وحاكم تزويج [يتيمة بلغت][1] تسعاً فأكثر باذنها، وهو معتبر لا من دون تسع بحال. ولا للحاكم تزويجها غير وصي أب.

وإذن ثيب بوطىء آدمي في قبل ولو بزنا، او عود بكارة، الكلام.

وبكر ولو وطئت في دبر، او زوجها غير أب، الصمات، ولو

(١) مابين القوسين سقط من بعض النسخ.

ضحكت او بكت ، ونطقها أبلغ . وشرط في استئذان (وينعم) من يعتبر إذنها * [1] تسميته زوج على وجه تقع به المعرفة .

ومن زالت بكارتها بغير وطىء فكبكر ، ويجبر سيد عبداً صغيراً او مجنوناً وأمة مطلقاً لا مكاتباً او مكاتبة .

ويعتبر في معتق بعضها إذنها واذن معتقها الذكر ، ومالك البقية كالشريكين ، ويقول كل حيث لا توكيل زوجتكها ، فلا يصح زوجتك بعضها .

الثالث ؛ الولي الا على النبي صلى الله عليه وسلم .

فلا يصح انكاحها لنفسها او غيرها ، فيزوج أمة محجور عليها وليها في مالها ، او أمة رشيدة من يزوج سيدتها ، بشرط إذن السيدة نطقاً ولو بكراً .

ولا اذن لمولاة معتقة ، ويزوجها باذنها أقرب عصبتها ، وابن أحق من أب ، ويجبر العتيقة من يجبر مولاتها ، والاحق بانكاح حرة أبوها ، فأبوه وان علا ، وابنها فابنه وإن نزل ، فالأخ لأبوين فلأب [فابن أخ لأبوين فلأب][2] وان سفلا، فعم لأبوين فلأب، ثم بنوهما كذلك ثم أقرب عصبة بنسب كارث .

---

(١) لم يكن لهذا الاتجاه نهاية في المخطوطات وقدرناه هنا .

(٢) ما بين القوسين في نسختي الدوسرية والكويتية

ولا يسقط حق أقرب باسقاطه له ، ثم المولى المنعم ، ثم عصبته الاقرب فالاقرب ، وهو هنا الابن وان نزل ، وأبنا عم أحدهما أخ لأم كأخ لأبوين ، ثم السلطان وهو الامام او نائبه .

ولو من بغاة اذا استولوا على بلد ، فان عدم الكل زوجها ذو سلطان في مكانها لعضل ، فان تعذر زوجها عدل باذنها .

قال احمد : في دهقان قرية (أي رئيسها) يزوج من لا ولي لها إذا احتاط لها في الكفؤ والمهر، إذا لم يكن في الرستاق قاض ، وان كان وأبى التزويج الا بظلم ، كطلبه جعلاً لا يستحقه فوجوده كعدمه .

وغير عاصب كأخ لأم ،وخال وعم لأم وأبيها كأجنبي ،وولي أمة ولو آبقة سيدها ، ولو فاسقاً أو مكاتباً واذن له سيده ، ومع تعدد سيد فللكل (وبنص) مع عضل بعضهم قيام حاكم مقامه *

وشرط في ولي؛ ذكورة وبلوغ وعقل ، فان جن أحيانا انتظر كاغماء ، ولا ينعزل وكيله .

وحرية الا مكاتباً يزوج أمته ، واتفاق دين الا السلطان ، وأمة كافرة لمسلم وأم ولد لكافر أسلمت (وبنص) لا مدبرة ومكاتبة خلافاً له *

وعدالة ولو ظاهرة ـ الا في سلطان وسيد ـ ورشد وهو معرفة الكفؤ ومصالح النكاح ، فان كان الاقرب نحو طفل ، وكافر ،

وفاسق ، وقن ، ومجنون مطبق ، وشيخ فانٍ [1] وعضل ، بأن منعها كفوءاً رضيته ، ورغب بما صح مهراً [2]. ويفسق به إن تكرر

ومن العضل لو امتنع الخطاب لشدة الولي . قاله الشيخ .

او غاب غيبة منقطعة ، وهي ما لا تقطع الا بكلفة ومشقة فوق مسافة قصر او دونها ـ خلافا له ـ .

او جهل مكانه ، او تعذرت مراجعته بأسر او حبس ، زوج حرة أبعد ، وأمة حاكم (ويتجه) ان كان لا ولي لها غيره *

وان زوج حاكم او أبعد بلا عذر للأقرب لم يصح ، فلو كان الاقرب لا يعلم أنه عصبة ، او أنه صار او عاد أهلاً بعد مناف ، ثم علم او استلحق بنت ملاعنة أب بعد عقد لم يعد .

ويلي كتابي نكاح موليته الكتابية حتى من مسلم ويباشره ، ويشترط فيه شروط المسلم .



(١) في بعض الاصول ، أفند . وهو أظهر .

(٢) أي رغب كل منهما بصاحبه ، ولو كان دون مهر المثل .

﴿ فصل ﴾

ووكيل كل ولي يقوم مقامه غائباً وحاضراً ، والولي ليس بوكيل للمرأة، والا ملكت عزله ، فله توكيل بلا إذنها لا إن وكات غيره ولو باذنه

ويثبت لوكيل ما لولي من اجبار وغيره (وبنعم) كعدالة وفسق ، لكن لا بد من اذن غير مجبرة لوكيل ، فلا يكفي اذنها لوليها بتزويج ، او توكيل فيه بلا مراجعة وكيل لها ، وإذنها بعد توكيله، فلو وكل ولي بلا إذنها ثم أذنت لوكيله صح .

ويشترط في وكيل ولي ما يشترط فيه ، ويصح توكيل فاسق ، وكذا كتابي في قبول كتابية .

ويصح توكيل مطلقاً ، كزوج من شئت ويقيد بالكفؤ ، ولا يملك ان يزوجها لنفسه ، ويجوز لولده .

ومقيداً كزوج زيداً ، وزوج او قبل من وكيله زيد أو أحد وكيليه ، فزوج او قبل من وكيله عمرو لم يصح .

ويشترط قول ولي او وكيله لوكيل زوج ، زوجت فلانة فلانا

او لفلان ، او زوجت موكلك فلاناً فلانة ، وقول وكيل زوج قبلته لموكلي فلان او لفلان (وبنحوه) صحة ما مر فيما لو سماها باسمها ولم يقل بنتي *

ووصي ولي أب او غيره في نكاح بمنزلته إذا نص له عليه ، كجعلتك وصياً في نكاح بناتي ، او وصيت اليك بنكاحهن ، فيجبر وصي من يجبره موص من ذكر وأنثى .

ولا خيار ببلوغ . ووصي بمال يملك تزويج الاماء نصاً ، وعبد وفاسق ومميز لا يوكلون في ايجاب نكاح ، ويصح في قبول .

* فصل *

وان استوى وليان فأكثر في درجة صح التزويج من كل واحد ، والأولى تقديم أفضل ، فأسن ، وان تشاحوا أقرع ، فان سبق غير من أقرع فزوج ، وقد أذنت لهم صح ، والا تعين من أذنت له .

وان عقد وليان لاثنين وجهل السبق مطلقاً ، او علم سابق ثم نسي ، او علم السبق وجهل السابق فسخهما حاكم ، وإن علم وقوعهما معاً بطلا ، ولها في غير هذه نصف المهر بقرعة .

وإن ماتت فلأحدهما نصف ميراثها بقرعة بلا يمين ،

وان مات الزوجان ، فان كانت أقرت بسبق لاحدهما فلا إرث لها من الآخر ، وهي تدعي ميراثها ممن أقرت له ، فان كان ادعى ذلك ايضاً دفع اليها ، والا فلا ، وان انكر ورثته حلفوا .

وان لم تكن أقرت بسبق ورثت من أحدهما بقرعة .

ولو ادعى كل السبق فأقرت لأحدهما ، ثم فرق بينهما فالمهر على المقر له ، وان ماتا ورثته فقط ، وان ماتت قبلهما ففي إرثه إياها احتمالان . وان لم تقر لأحدهما الا بعد موته فكحياته .

ومن زوج عبده الصغير بأمته ، أو ابنه بينت أخيه ، او وصي في نكاح صغير بصغيرة تحت حجره ، صح ان يتولى طرفي العقد ، وكذا ولي عاقلة تم لها تسع تحل له ، كابن عم ومولى ، وحاكم ، اذا أذنت له ، او وكل زوج ولياً او عكسه ، او وكلا واحداً ونحوه .

ويكفي زوجت فلانا فلانة ، او تزوجتها ان كان هو الزوج ، او وكيله لكن يقول لموكلي ، الا بنت عمه وعتيقته المجنونتين فيشترط ولي غيره او حاكم .

﴿ فصل ﴾

ومن قال لأمته التي يحل له نكاحها، لو كانت حرة اذاً لخلو نحو استبراء ، وعدة ، ورضاع من قن . ومدبرة ومكاتبة ومعلق عتقها بصفة أو أم ولد : أعتقتك وجعلت عتقك صداقك ، أو جعلت عتق أمتي صداقها ، أو صداق أمتي عتقها ، أو قد أعتقتها وجعلت عتقها صداقها ، أو أعتقتها على أن عتقها صداقها ، أو أعتقتك على أن أتزوجك ، وعتقي أو عتقك صداقك صح .

وإن لم يقل :تزوجتك أو تزوجتها إن كان متصلاً حقيقة أو حكماً بحضرة شاهدين ، وقصد بالعتق جعله صداقاً .

ويصح جعل صداق من بعضها حر عتق البعض الآخر (وبنيه) باذنها ، وإذن معتقها الذكر * .

ومن بانت قبل دخول رجع عليها بنصف قيمة ما أعتق ، فان فسخت فبكله ، وتجبر على الاستسعاء غير مليئة.

ومن أعتقها بسؤالها على أن تنكحه، أو قال : أعتقتك على أن تنكحيني فقط ورضيت صح ، ثم أن نكحته وإلا فعليها قيمة ما أعتق .

وأعتقتك وزوجيني نفسك ، عتقت ولم يلزمها أن تتزوجه ، ولا شيء عليها .

وزوجتك لزيد وجعلت عتقك صداقك ونحوه ، أو أعتقتك وزوجتك له على ألف وقبل فيهما صح ، وكأعتقتك وأكريتك منه سنة بألف .

ولا بأس بعتقه أمته ثم يتزوجها ، واعتق عبدك على أن أزوجك ابنتي فأعتقه ، فان زوجه وإلا لزمه قيمته .

الرابع : الشهادة إلا على النبي صلى الله عليه وسلم ، فلا ينعقد إلا بشهادة ذكرين ، بالغين ، عاقلين ، متكلمين ، سميعين ، مسلمين ، ولو أن الزوجة ذمية ، عدلين ، ولو ظاهراً ، فلا ينقض لو بانا فاسقين ، من غير أصل وفرع الزوجين .

ولو أنهما قنان ، أو ضريران ، أو عدوا الزوجين .

ولا يبطل العقد بتواصٍ بكتمانه ، فلو كتمه ولي ، وشهود ، وزوجان صح وكره .

ولو أقر رجل أو امرأة بزوجية الآخر ثبت النكاح باقرارهما ، ولو لم يقولا بولي وشاهدين .

ولو جحدته ثم أقرت له لم تحل إلا بعقد جديد ، فان أقر ولي مجبر صح إقراره وإلا فلا ـ ويأتي في الاقرار ـ .

ولا تشترط الشهادة بخلوها من الموانع أو إذنها والاحتياط الاشهاد .

وإن ادعى زوج إذنها وأنكرت صدقت قبل دخول لا بعده ، وإن ادعت الاذن فأنكر ورثته صدقت .

الخامس ؛ خلو الزوجين من الموانع؛ بان لا يكون بهما أو بأحدهما ما يمنع التزويج ، من سبب، أو نسب ، أو اختلاف دين ، ونحو عدة .

والكفاءة ليست شرطاً للصحة ـ خلافاً لأكثر المتقدمين ـ بل للزوم ، فيصح مع فقدها .

ولمن لم يرض من امرأة وعصبة حتى من يحدث الفسخ ، فيفسخ أخ مع رضاء أب ، وهو على التراخي ، فلا يسقط إلا باسقاط عصبة بقول ، أو بما يدل على رضاها ، من قول أو فعل .

ويحرم تزويجها بغير كفء بلا رضاها ، ويفسق به ولي ، ولو زالت الكفاءة بعد عقد فلها فقط الفسخ .

والكفاءة معتبرة في خمسة أشياء ؛

دين ، فلا تزوج عفيفة بفاجر ، وعدل بفاسق .

ومنصب (وهو النسب) فلا تزوج عربية بعجمي .

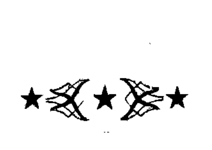
وحرية ، فلا تزوج حرة ولو عتيقة بعبد أو مبعض ، ويصح إن عتق مع قبوله ، كأعتقتك مع قبول النكاح .

وصناعة غير زرية ، فلا تزوج بنت بزاز بحجام ولا بنت تانىء (صاحب عقار) بحائك ونحوه .

ويسار بحسب ما يجب لها من مهر ونفقة . قال « ابن عقيل » : بحيث لا يتغير عليها عادتها عند أبيها في بيته ، فلا تزوج موسرة بمعسر. (وينجم) وفقد العيوب ، فلا تزوج صحيحة بنحو مجذوم ـ كما يأتي ـ * .

ولا تعتبر هذه الصفات في المرأة ، فيتزوج الرجل بمن شاء ، وليس مولى القوم كفؤاً لهم .

والعرب من قرشي وغيره بعضهم لبعض أكفاء ، وسائر الناس بعضهم لبعض أكفاء .



﴿ باب المحرمات في النكاح ﴾

هو ضربان :

الضرب الاول : على الأبد . وهن أقسام :

الاول ؛ بالنسب ، وهن سبع ؛ الأم، والجدة مطلقاً وإن علت ، والبنات ، وبنات الولد وإن سفل ، ولو منفيات بلعان أو من زناً .

ويكفي في التحريم أن يعلم أنها بنته ظاهراً، وإن كان النسب لغيره.

والأخت من الجهات الثلاث ، وبنت لها أو لابنها أو لبنتها ، وبنت كل أخ وبنتها وبنت ابنها ، وإن نزلن كلهن .

والعمة والخالة من كل جهة ، وإن علتا كعمة أبيه وأمه ، وعمة العم لأب ، لأنها عمة ابنيه ، لا عمة العم لأم ، لأنها أجنبية .

وعمة الخالة لأب، لأنها عمة الأم، لا خالة لأم، لأنها أجنبية .

فتحرم كل نسيبة ، سوى بنت عم وعمة، وبنت خال وخالة.

الثاني ؛ بالرضاع ، ولو حصل بإكراه .

وتحريمه كنسب ، حتى في مصاهرة ، فتحرم زوجة أبيه ، وابنه من رضاع ، كمن نسب ، لا أم أخيه وأخت ابنه من رضاع .

الثالث ؛ بالمصاهرة ، وهن أربع ، أمهات زوجته وإن علون ، وحلائل عمودي نسبه ، ومثلهن من رضاع ـ خلافاً للشيخ ـ . (وينجه) لا من زنا * فيحرمن بمجرد عقد ، وبفاسد ـ خلاف ـ لا بناتهن وأمهاتهن .

والربائب (وهن بنات زوج دخل بها) وإن سفلن، أو كن بنات لربيب أو ابن ربيبة ، فان ماتت قبل دخول ، أو أبانها بعد خلوة وقبل وطء لم يحرمن .

وتحرم زوجة ربيب، وبنت زوج أم، وزوجة زوج أم ، ولأنثى ابن زوجة ابنها ، وزوج زوجة أبيها ، وزوج زوجة ابنها .

ولا يحرم في مصاهرة إلا تغيب حشفة أصلية ، في فرج أصلي ، ولو دبراً او بشبهة ، أو زنا (وينجه) احتمال أو بحائل * بشرط حياتهما ، وكون مثلهما يطأ ويوطأ .

وعليه فلو عقد ابن تسع على امرأة وأصابها وفارقها حلت له بنتها، وكذا عكسه .

ولا تحريم بوطء ميتة،ومباشرة، ونظر فرج لشهوة،ومساحقة نساء

ويحرم بوطء ذكر مايحرم بوطء أنثى، فلا يحل لكل من لائط وملوط به ، أم الآخر ولا ابنته (وينجه) وإن علت أو نزلت ، وإنه بشرط وطء مثله ، وإلا فليس أولى بالمتفق عليه *

الرابع : باللعان ؛ فمن لاعن زوجته ولو في نكاح فاسد ، أو بعد إبانة لنفي ولد حرمت أبداً ، ولو أكذب نفسه.

الخامس : زوجات نبينا صلى الله عليه وسلم ، على غيره ، ولو من فارقها ، وهن أزواجه دنيا وآخرى (وبنعم) وكذا إماؤه وإنه يزاد *

السادس : مرتدة لا تقبل توبتها ، كسب نحو نبي .

وعند « الشيخ » وكذا قاتل رجل ليتزوج امرأته . وقال فيمن خَبَّبَ[1] امرأة على زوجها: نكاحه باطل في أحد قولي مذهب «مالك» و «أحمد» وغيرهما انتهى . وكذا في قول : لو تزوج امرأة في عدتها ودخل بها ، وهو مذهب المالكية .



(١) الخب : الرجل الخداع .

﴿ فصل ﴾

الضرب الثاني ؛ إلى أمد ، وهن نوعان ؛

الأول : لأجل الجمع ؛ فيحرم بين أختين وبين امرأة وعمتها أو خالتها ، وإن علتا من كل جهة، من نسب، أو رضاع، وبين خالتين ، بأن ينكح الواحد ابنة الآخر ، فيولد لكل واحد بنت ، وبين عمتين بأن ينكح كل واحد أم الآخر ، فيولد لكل بنت ، أو عمة وخالة ، بأن ينكح ابنه أمها ، فيولد لكل بنت ، وبين كل امرأتين لو كانت إحداهما ذكراً ، والأخرى أنثى ، حرم نكاحه لها لقرابة ،أو رضاع لا بين مبانة شخص وبنته من غيرها ، أو بين أمة وسيدتها ، ولا بين أخت شخص من أبيه ، وأخته من أمه .

وكره جمع بين بنتي عميه أو عمتيه وخاليه أو خالتيه ، أو بنت عمه وعمته ، أو بنت خاله وخالته ، ولو كان لكل رجل بنت ووطئا امرأة، فألحق ولدها بهما ، فتزوج رجل بالمرأة والبنتين ، فقد تزوج أم شخص وأختيه .

فمن تزوج نحو أختين في عقد ، أو عقدين معاً بطلا ، كخمس بعقد ، وفي زمنين يبطل متأخر فقط ، كواقع في عدة الأخرى ، ولو

بائناً ، فان جهل فسخا ، ولاحداهما نصف مهرهـا بقرعة ، فان أصاب إحداهما فخرجت القرعة لها فالمسمى ، وإلا فمهر مثل، ونصف مسمى للأخرى ، وإن ولدتا منه لحقه النسب ، ومن ملك أخت زوجته أو عمتها أو خالتها صح ، وحرم أن يطأها أو يباشرها ونحوه ، حتى يفارق زوجته ، وتنقضي عدتها .

﴿ فصل ﴾

ومن ملك نحو أختين معاً صح ، وله وطء أيهما شـاء ، وتحرم به الأخرى، حتي يحرم الموطوءة باخراجها، أو بعضها عن ملكه ، بعتق أو وقف ولو ببيع لحاجة (وينجه) ما لم يتحيل على بيع التفرقة * أو هبة أو تزويج بعد استبراء ، ولا يكفي مجرد تحريم (وينجه) بنحو إحرام * أو تمجس،أو كتابة،أورهن أو بيع بشرط خيارله،أوهبةلولده، فلو خالف ووطىء الأخرى ،لزمه أن يمسك عنهما حتى يحرم إحداهما كما تقدم ، فان عادت لملكه ، ولو قبل وطء الباقيةلم يصب واحدة حتى يحرم الأخرى . قال « ابن نصر الله » : إن لم يجب استبراء كبنت دون تسع، فان وجب لم يلزم ترك الباقيةفيه فقط «المنقح» وهو حسن. (وينجه)، لا وإلا لحلت بوطء نحو شبهة بلا نقل ملك * ومن تزوج

أخت سريته ولو بعد إعتاقها من استبرائها لم يصح ، وله نكاح أربع سواها .

وإن تزوجها بعد تحريم السرية واستبرائها صح ، ثم إن رجعت اليه السرية فالنكاح بحاله ، وحرم وطء واحدة منهما (وينجه) إن لم يلزم استبراء * ومن وطىء امرأة بشبهة أو زنا، حرم في عدتها نكاح أختها ، ووطئها إن كانت زوجة أو أمة ، وأن يزيد على ثلاث غيرها بعقد أو وطء إن كان معه أربع (وينجه) لا من لا عدة لها لصغر * .

ولا يحل نكاح موطوءة في عدتها بشبهة إلا من وطىء إن لم تلزمها عدة من غيره .

وليس لحر جمع [أكثر][1] من أربع ، إلا نبينا صلى الله عليه وسلم ، وتقدم .

ولا لعبد جمع أكثر من اثنتين ، ولمن نصفه حر فأكثر جمع ثلاث .

ومن طلق واحدة من نهاية جمعه ، حرم تزوجه بدلها ، حتى تنقضي عدتها بخلاف موتها ، فان قال : أخبرتني بانقضائها فكذبته ، فله نكاح أختها وبدلها،وتسقط الرجعة لا السكنى والنفقة ونسب الولد.

---

(١) مابين القوسين ساقط من بعض النسخ .

﴿ فصل ﴾

الثاني : لعارض يزول فتحرم زوجة غيره ، ومعتدته ، ومستبرأة ومرتابة، بعد عدة بحمل منه ، وزانية على زان وغيره حتى تتوب ، بأن تراود فتمتنع . واختار « الموفق » وجمع ، ولو لم تراود .

ومطلقته ثلاثاً حتى تنكح زوجاً غيره ، وتنقضي عدتها،ومحرمة حتى تحل ، ومسلمة على كافر حتى يسلم ، وعلى مسلم ولو عبداً كافرة غير حرة كتابية أبواها كتابيان ، ولو حربية ، أو من « بني تغلب » ومن في معناهم حتى تسلم،ولو اختارت دين أهل الكتاب ـخلافاً لجمع ـ والأولى أن لا يتزوج كتابية .

وقال «الشيخ » يكره كذبائحهم بلا حاجة ، وكوثني من تمسك بصحف ابراهيم، وشيث ، وزبور داود ، وكمرتد نحو درزي ونصيري [1] فلا تحل ذبائحهم ومناكحتهم .

ومنع نبينا صلى الله عليه وسلم من نكاح كتابية كأمة ، ولو بملك يمين ، وللكتابي نكاح مجوسية ووطؤها بملك، لا مجوسي لكتابية (ويتجه) جواز نكاح يهودي نصرانية وعكسه * .

(١) انظر ملحق التراجم .

ولا يحل لحر مسلم نكاح أمة مسلمة ولو مبعضة ، إلا إن خاف عنت العزوبة ، لحاجة متعة أو خدمة ولو مع صغر زوجته الحرة ، أو غيبتها أو مرضها ، ولا يجد طولاً مالاً حاضراً ، يكفي لنكاح حرة ولو كتابية فتحل ، وصبره أفضل ، ولو قدر على ثمن أمة ـ خلافاً له ـ ولا يبطل نكاحها إن أيسر ونكح حرة عليها ، أو زال خوف العنت ونحوه ، وله إن لم تعفه نكاح أمة أخرى ، إلى أن يصرن أربعاً ، وكذا على حرة لم تعفه بشرطه ، وكتابي حر في ذلك كمسلم .

ومن وجد من يقرضه أو رضيت الحرة بتأخير صداق ، أو بدون مهر مثل ، أو وهب له ، أو لم يجد إلا بأكثر من مهر المثل بما يجحف ماله لم يلزمه .

ومن تزوج أمة ، فذكر أنه كان موسراً حال النكاح فارق ، ولا مهر إن صدقه سيد ، وإلا لزمه النصف أو الكل إن دخل

ويصح نكاح أمة من بيت المال ، ولا تصير إن ولدت أم ولد ، ولا يكون ولد الأمة حراً إلا باشتراط الحرية .

ولقن ومدبر ومكاتب ومبعض نكاح أمة ، ولو لابنه حتى على حرة ، وجمع بينهما في عقد ، لا نكاح سيدته ، ولأمة نكاح عبد ولو لابنها ، لا أن تتزوج سيدها ، ولا لحر أو حرة نكاح أمة أو عبد ولدهما (وبنجم) احتمال إلا إن نزل * وإن ملك أحد الزوجين أو ولده الحر

أو مكاتبه ، أو مكاتب ولده الزوج الآخر أو بعضه انفسخ النكاح .

ومن جمع في عقد بين مباحة ومحرمة ، كأيم ومزوجة ، صح في الأيم ، وبين أم وبنت صح في البنت ، وكذا لو أسلم كافر قبل دخوله بهما ، ومن حرم نكاحها حرم وطئها بملك ، إلا الأمة الكتابية .

ولا يصح نكاح خنثى مشكل حتى يتبين أمره .

ولا يحرم في الجنة زيادة العدد ، والجمع بين المحارم وغيره (وبنعم) كشرب خمر ، ولبس حرير ، وترك الصلاة * .



﴿ باب الشروط في النكاح ﴾

ومحل المعتبر منها صلب العقد،وكذا لو اتفقا عليه قبله لا بعد عقد، وهي قسمان :

أحدهما صحيح لازم للزوج ، فليس له فكه بدون إبانتها . ويشرع وفاؤه به ، كزيادة مهر ، أو نقد معين ، أو لا يخرجها من دارها أو بلدها ، أو لا يتزوج أو يتسرى عليها ، أو لا يفرق بينها وبين أبويها أو أولادها، أو أن ترضع ولدها الصغير، أو تنفق عليه مدة معلومة ويرجع لعرف ، أو يطلق ضرتها أو يبيع أمته (ويتجه) احتمال ولا يكفي رجعي إن راجع ، أو بشرط خيار إن رد * . فان لم يف فلها الفسخ على التراخي بفعله لا عزمه .

ولا يسقط إلا بما يدل على رضاء من قول ، أو تمكين مع العلم بعدم وفائه بما شرط (ويتجه) ويقبل قولها في عدم علم ونفي وتمكين ، وإن هذه الشروط تلزم حيث التزمها وإن لم تسأله فيها * لكن لو شرط أن لايسافر بها فخدعها وسافر بها، ثم كرهته ولم تسقط حقها من الشرط ، لم يكرهها بعد .

ومن شرط أن لا يخرجها من منزل أبويها ، فمات أحدهما بطل الشرط .

ومن شرط سكناها مع أبيه ثم أرادتها منفردة ، فلها ذلك لا إن عجز .

ولو تعذر سكنى منزل شرط ، بنحو خراب سكن بها حيث أراد وسقط حقها .

ثانيها فاسد وهو نوعان :

النوع الأول ؛ يبطل النكاح من أصله وهو أربعة أشياء ؛

نكاح الشغار ؛ وهو أن يزوجه وليته ، على أن يزوجه الآخر وليته ولا مهر بينهما ، أو يجعل بضع كل واحدة مع دراهم معلومة مهراً للأخرى .

فان سموا مهراً مستقلاً ولو قل – خلافاً للمنتهى – ولا حيلة صح . وإن سمى لأحداهما صح نكاحها فقط .

ونكاح المحلل ؛ وهو ان يتزوجها على أنه إذا أحلها طلقها ، أو فلا نكاح بينهما ، أو ينويه الزوج ، أو يتفقا عليه قبله ، أو يزوج عبده بمطلقته ثلاثاً بنية تمليكه لها ، ليفسخ نكاحها فيحرم الكل ، ولا يصح ولا تحل لزوجها الأول .

ولو نوى الزوج عند العقد غير ما شرط عليه ، وأنه نكاح رغبة صح قاله « الموفق » وغيره .

ومن لا فرقة بيده لا أثر لنيته ، فلو وهبت مالاً لمن تثق به ليشتري مملوكاً ، فاشتراه وزوجه بها ، ثم وهبه أو بعضه لها انفسخ نكاحها ، ولم يكن هناك تحليل مشروط ولا منوي ممن تؤثر نيته ، أو شرطه (وهو الزوج) فيحصل الاحلال بذلك ، واختار جماعة لا ، وهو الأصح .

ونكاح المتعة ؛ وهو أن يتزوجها إلى مدة ، أو يشرط طلاقها فيه بوقت ، أو ينويه بقلبه ، أو يتزوج الغريب بنية طلاقها إذا خرج ، أو يقول : أمتعيني نفسك . فتقول : أمتعتك بلا ولي وشهود . فمن تعاطى ما مر عالماً ، عزر ولحقه النسب .

(ويتجه) ويثبت في نكاح متعة المسمى لا مهر المثل ـ خلافاً له هنا ـ ويصح النكاح إلى الممات .

والنكاح المعلق ، كزوجتك إذا جاء رأس الشهر ، أو إن رضيت أمها ، أو إن وضعت زوجتي بنتاً فقد زوجتكها .

ويصح زوجتكها إن كانت بنتي ، أو كنت وليها ، أو إن انقضت عدتها ـ وهما يعلمان ذلك ـ أو شئت فقال : شئت ، وقبلت كزوجت ، وقبلت إن شاء الله تعالى .

النوع الثاني : إن شرط أن لا مهر أو لا نفقة ، أو أن يقسم لها أكثر من ضرتها أو أقل،أو إن شرطا أو أحدهما عدم وطءأ و دواعيه، أو أن تعطيه شيئاً أو تنفق عليه ، أو إن فارق رجع بما أنفق ، أو خياراً في عقد أو مهر ، أو إن جاء به في وقت كذا ، وإلا فلا نكاح بينهما ، أو أن يسافر بها ، أو أن تستدعيه لوطء عند إرادتها ، أو أن لا تسلم نفسها إلى مدة كذا ، أو لا يكون عندها في الجمعة إلا ليلة ، أو أن يعزل عنها ، أو يسكن بها حيث شاءت ، أو شاء أبوها ونحوه ، فيصح النكاح دون الشرط ، ومن طلق بشرط خيار وقع .

﴿ فصل ﴾

وإن شرطها مسلمة، أو قيل: زوجتك هذه المسلمة،أو ظنها مسلمة، ولم تعرف بتقدم كفر فبانت كتابية، أو شرط بكراً أو جميله أونسيبة، أو شرط نفي عيب لا يفسخ به النكاح فبانت بخلافه ، فله الخيار ويرجع بعد دخول على الغار (وبتجه) لا يقبل قولة بعد وطئه في عدم بكارتها *

وإن شرط صفة فبانت أعلى ككتابية ، أو أمة فبانت مسلمة أو حرة فلا خيار .

ومن تزوج امرأة وظن أنها حرة الأصل ، او شرطها حرة فبانت أمة ، فولدت فولده حر ، ويفديه حياً لنصف سنة بقيمته يوم ولادته ، وميتاً بجنايته ، فعلى جانٍ غرة[1] ، ولا فداء لسيد.

ثم إن كان ممن لا يصح له نكاح الاماء (وبنعه) حال عقد * فرق بينهما ، وإلا فله الخيار ، فان رضي بالمقام فما ولدت بعد فرقيق (وبنعه) احتمال لا مع شرط حرية * او كان يظنها عتيقة ، او تزوج امرأة مطلقاً فبانت أمة فلا خيار له .

وإن كان المغرور عبداً ، فولده حر بين رقيقين يفديه إذا عتق لتعلقه بذمته .

ويرجع زوج بفداء وبالمسمى على من غره إن كان أجنبياً ، وإن كان سيدها ولم تعتق بذلك ، او أباها وهي مكاتبة فلا مهر له ولا لها ، وولدها مكاتب، فيغرم أبوه قيمته لها ، إن لم تكن الغارّة.

وإن كانت قناً تعلق برقبتها فيخير سيدها ، والمعتق بعضها يجب لها البعض ويسقط ، وولدها يغرم أبوه قدر رقه، لأنه مبعض كهي .

ويثبت كونها أمة ببينة لا باقرارها، ولمستحق غرم مطالبة زوج وغار ابتداء .

والغار من علم رقها فأبهمه ولم يبينه (وبنعه) ممن له مدخل في النكاح * .

(١) الغرة : العبد او الأمة .

ومن تزوجت رجلاً على أنه حر أو تظنه حر فبان قناً فلها الخيار بلا حكم ، وإن شرطت صفة مما لا تعتبر في الكفاءة فبان أقل، فلا فسخ إلا بشرط حرية ونحوها .

« فصل »

ولمن عتقت كلها تحت رقيق كله الفسخ إجماعـاً ، وإلا او عتقا معاً فلا ، فتقول: فسخت نكاحي واخترت نفسي ، وطلقتها كناية عن الفسخ كعكسه ، ولو متراخياً ما لم يوجد منها ما يدل على رضاء .

ولا يحتاج فسخها لحكم حاكم بخلاف غيرها ، فان عتق قبل فسخ ، او أمكنته من وطء او مباشرة ، او قبلة ولو جاهلة عتقها ، او ملك الفسخ بطل خيارها .

ويجوز له الاقدام على وطئها قبل علمها .

ولبنت تسع او دونها إذا بلغتها ، ولمجنونة إذا عقلت ، ولم يطأ قبل الخيار دون ولي ، فان بانت قبله بطل خيارها .

وإن طلقت رجعياً او عتقت الرجعية فلها الخيار ، فان رضيت بالمقام بطل ، ومتى فسخت بعد دخول فمهرها لسيد ، وقبله لا مهر .

ومن شرط معتقها أن لا تفسخ نكاحها ورضيت ، أو بذل لها

عوض تسقط حقها من فسخ، او أسقطته بلا عوض صح، ولزمها .

ومن زوج مدبرة لا يملك غيرها وقيمتها مائة، بعبد على مائتي مهراً ثم مات عتقت .

ولا فسخ قبل الدخول لئلا يسقط المهر، فلا تخرج من الثلث فيرق بعضها فيمتنع الفسخ، فهذه مستثناه من كلام من أطلق (ويتجه) بل لا يمتنع إن خلا بها بلا مباشرة ونحوه، فيتقرر، ولا يرد ما قالوه[1] *

وللمالك زوجين بيعهما او أحدهما، ولا فرقة بذلك .

وإن عتق العبد وتحته أمة فلا خيار له، بخلاف عكسه، لأن الكفاءة تعتبر فيه لا فيها .

وسن لمالك زوجين أراد عتقهما بداءة بالرجل، لئلا يثبت لها عليه خيار .



(١) لم يكن لهذا الاتجاه نهاية في المخطوطات وقدرناه هنا .

﴿ باب العيوب في النكاح ﴾

وأقسامها المثبتة للخيار ثلاثة :

قسم يختص بالرجل وهو كونه قد قطع ذكره او بعضه ، ولو بفعلها ، ولم يبق ما يمكن جماع به .

ويقبل قولها في عدم إمكانه ، او قطع خصيتاه، او رض بيضتاه ، او شللاً[1] فتفسخ في الكل في الحال .

فان كان عنيناً لا يمكنه وطء ولو لكبر ، او مرض لا يرجى زواله، بأن أقر بها او ثبتت بينة او عدما فطلبت يمينه فنكل، ولم يدع وطئاً أجل سنة هلالية منذ ترافعه بعد بلوغه .

ولا يحتسب عليه منها ما اعتزلته فقط ، فان مضت ولم يطأها فلها الفسخ ، وإن قال ثابت عنة وطئتها وأنكرت وهي ثيب ، فقولها كبكر ، وعليها اليمين .

وإن قال أزلت بكارتها وعادت، فان شهد له بزوالها فليس بعنين، وحلف ، إن قالت زالت بغير وطء .

ومن لم تثبت عنته، وادعى الوطء ، فقوله مطلقاً.

---

(١) في بعض النسخ ، سلا ، والأول من الاقناع والثاني من المنتهى .

ومتى اعترفت بوطئه في قبل بنكاح ترافعا فيه ولو مرة ، او في حيض ، او نفاس ، او إحرام ، او ردة ونحوه بعد ثبوت عنته فقد زالت ، وإلا فايس بعنين .

ولا تزول عنة بوطء غير مدعية ، او في دبر ، وإن ادعت زوجة مجنون عنته أجل ، وقولها هنا في عدم وطء ولو ثيباً .

ومن حدث بها جنون حتى انتهت ولم يطأها فلوليها الفسخ .

ويسقط حق زوجة عنين، ومقطوع بعض ذكره، بتغيب بعض الحشفة ، او قدرها مع انتشار .

ولو بان عقيما ، او كان يطأ ولا ينزل فلا خيار لها ، لأن حقها في الوطء لا في الانزال ، ومن ثبت عليها بعنته قبل أن تنكحه لم يؤجل ، وإن لم تعلم إلا بعد دخول فسكتت عن الطلب لم يضر .

وقسم يختص بالمرأة ؛ وهو كون فرجها مسدوداً ، لا يسلكه ذكر بأصل الخلقة ، فرتقاء ، وإلا فقرناء وعفلاء ، او به بخر او قروح سيالة ، او كونها فتقاء بانخراق ما بين سبيليها ، او ما بين مخرج بول ومني ، او مستحاضة .

وقسم مشترك ؛ وهو الجنون ولوأحياناً (ويتجه) ومنه الصرع * .

وإن زال عقل بمرض، فهو إغماء، فلا خيار، فان زال المرض ودام الاغماء، فكجنون وجذام وبرص، وبخر فم، واستطلاق بول، ونحو باسور وناصور، وقرع رأس وله ريح منكرة، وكون أحدهم خنثى غير مشكل فيفسخ بكل ذلك في الحال.

ولا ينتظر بلوغ صغير، ولو حدث بعد دخول (وبتعم) وفائدته من جهتها او إذا كان لا يوطيء مثلها وعكسه ★ او كان بالفاسخ عيب مثله، او مغاير له، إلا مع جبه ورتقها فلا ينبغي ثبوت خيار، قاله «الموفق» لا بغير ما ذكر بلا شرطه، كعور، وعرج، وقطع يد ورجل، وعمى، وخرس، وطرش، وكون أحدهما عقيماً، أو نضواً ـ خلافا لابن القيم ـ.



﴿ فصل ﴾

ولا يثبت خيار في عيب زال بعد عقد ولو لعالم به وقته، وهو على التراخي

ولا يسقط في عنة إلا بقول، ويسقط به ولو أبانها ثم أعادها، ويسقط في غير عنة بما يدل على رضى من وطىء، او تمكين مع علم به، كبقولٍ ولو جهل الحكم - خلافاً للشيخ - او زاد، او ظنه يسيراً.

ومن رضي بعيب ثم حدث عيب آخر من غير جنسه فله الخيار، ومن فسخ لعيب فبان عدمه فالنكاح باق بحاله.

ولا يصح فسخ في خيار عيب وشرط بلا حاكم،فيفسخه او يرده إلى من له الخيار، ويصح مع غيبة زوج.

فان فسخ قبل دخول فلا مهر، ولها بعده المسمى، كما لو طرأ العيب بعد دخول، ويرجع به على مغرٍ على زوجة عاقلة بالغة ليوجد تغرير محرم.

وولي ووكيل أيهم انفرد بالغرر ضمن، ويقبل قول وكيل وولي ولو محرماً في عدم علم بعيب،وكذا هي في عدم علم به قاله «الزركشي»

فلو وجد منها وولي، فالضمان على الولي، ومنها وو كيل، فعليهما نصفان.

ولا نفقة ولا سكنى لغارة غير حامل، ومثلها في رجوع على غار لو زوج امرأة، فأدخلوا عليه غيرها، ويلحقه الولد - وتقدم -.

وإن طلقت قبل دخول او بعده او مات أحدهما قبل علم به فلا رجوع، لأن سببه الفسخ ولم يوجد.

﴿ فصل ﴾

وليس لولي صغير، او صغيرة، او مجنون او مجنونة، او أمة، تزويجهم بعيب يرد به، فان فعل عالم، لم يصح، وإلا صح. ووجب عليه الفسخ إذا علم - خلافاً للمنتهى - فيما يوهم.

ولا لولي حرة مكلفة تزويجها به بلا رضاها، فلو فعل عالماً لم يصح، وإلا صح، وله الفسخ إذا علم.

وإن اختارت مكافة تزوج[1] مجبوب او عنين لم تمنع، ومجنون أو مجذوم أو أبرص فلوليها العاقد منعها، وإن علمت العيب بعد عقد او حدث به لم يجبرها على الفسخ، لأن حقه في ابتداء النكاح لا في دوامه.

---

(١) في الاصول المخطوطة تزويج والظاهر ما ذكرناه.

﴿ باب نكاح الكفار ﴾

هو كنكاح المسلمين فيما يجب به من نحو نفقة ، وقسم ومهر وإيلاء وطلاق وإباحة لزوج أول ، وإحصان ، وفي تحريم المحرمات كمحارم ومطلقة ثلاثاً ، لكن يقرون على أنكحة محرمة ما اعتقدوا حلها ، ولم يترافعوا إلينا ، فان أتونا قبل عقده عقدناه على حكمنا ، وإن أتونا بعده ، او أسلم الزوجان ، فان كانت المرأة تباح إذاً كعقد في عدة فرغت، او على أخت زوجة ماتت، او بلا شهود ، او صيغة أُقرا.

وإن حرم ابتداء نكاحها حال إسلام او ترافع كذات محرم ، او في عدة لم تفرغ ، او حبلى ، ولو من زنا أوشرط الخيار فيه مطلقاً ، او مدة لم تمض ،او استدام نكاح مطلقة ثلاثاً ، ولو معتقداً حلها فرق بينهما ، فقبل دخول لا مهر ، وبعده فمهر مثل ، والمسمى في الفاسد .

وإن وطيء كافر كافرة ، واعتقداه نكاحاً أقرا ، وإلا فلا ، ومتى صح المسمى أخذته ، وإن قبضت الفاسد كله، كخمر وخنزير استقر وإن بقي شيء وجب قسطه من مهر مثل ، ويعتبر القسط فيما يدخله كيل او وزن او عُد به .

ولو أسلما فانقلب خمر خلاً ثم طلق ، ولم يدخل رجع بنصفه ، ولو تلف الخل قبل طلاقه رجع بنصف مثله ، وإن لم تقبض شيئاً او لم يُسم مهراً فلها مهر مثلها .

﴿ فصل ﴾

وإن أسلم الزوجان معاً، او زوج كتابية ، فعلى نكاحهما .

وإن أسلمت كتابية تحت كافر، او أحد غير كتابيين قبل دخول أنفسخ ولها نصف المهر إن أسلم فقط ، او أسلما او ادعت سبقه او قالا : سبق أحدنا ولا نعلم عينه .

وإن قال : أسلمنا معاً فنحن على النكاح ، فأنكرته فقولها ، وأسلمت في عدتك لمدخول بها فالنكاح باق ، فقالت : بل بعد انقضائها فقوله .

وإن أسلم أحدهما بعد الدخول وقف الأمر إلى انقضاء العدة ، فان أسلم الثاني قبله ، فعلى نكاحهما ، وإلا تبينا فسخه منذ أسلم الاول ، فلو وطىء ولم يسلم الثاني فيها فلها مهر مثل ، او كان طلق لم يقع ، وان أسلم فيها متخلف فبالعكس .

وإن أسلمت قبله فلها نفقة العدة ولو لم يسلم ، وإن أسلم قبلها فلا ،

وان اختلفا في السابق ، او جهل الأمر فقولها وله النفقة .

وأسلمت بعد شهرين من إسلامي فلا نفقة لك فيهما ، فقالت بعد شهر فقوله ، كأسلمت بعد العدة فقالت فيها ، ويجب الصداق في كل حال .

ومن هاجر الينا بذمة مؤبدة ، او مسلماً ، او مسلمة والآخر بدار حرب لم ينفسخ .

فصل

وان أسلم وتحته أكثر من أربع بعقد أو لا فأسلمن كلهن ، او كن كتابيات ، اختار ولو محرماً أربعاً منهن ، ولو من ميتات إن كان مكلفاً ، والا وقف الأمر حتى يكلف ، وليس لوليه الاختيار ، وعليه نفقتهن الى أن يختار (وبتجه) احتمال في غير مكلف فقير يذهب ماله في نفقتهن لكثرتهن اختيار وليه ، سيما مجنون ، لأنه ليس له حد ينتهي اليه *

ويعتزل المختارات حتى تنقضي عدة المفارقات ، وأولها هنا من حين اختياره ، او يمتن ، فلو كن ثمانياً فاختار أربعاً لم يطأ واحدة ، حتى تنقضي عدة المفارقات، فلو كن خمساً ففارق إحداهن ، فله وطء

ثلاث فقط حتى تنقضي عدة المفارقه ، او ستاً فله وطىء اثنتين ، أو سبعاً فله وطىء واحدة .

وكلما انقضت عـدة مفارقة حلت له واحـدة مختارة ، وإن أسلم بعضهن ، وليس البـاقي كتابيـات ، ملك إمساكا وفسخاً في مسلمة خاصـة .

وله تعجيل إمساك مطلقاً ، وتأخيره حتى تنقضي عدة البقيـة او يسلمن ، فان لم يسلمن ، او أسلمن وقـد اختار أربعاً فعدتهن منذ أسلم .

ومن لم يختر أجبر بحبس ، ثم تعزير، ويكفي في اختيار: أمسكت هؤلاء ، او تركت هؤلاء ، او اخترت هذه لفسخ ، او لامساك ، او أبقيت هؤلاء ونحوه منجزاً .

ويحصل اختيار بوطىء ، او طلاق ، فمن طلقها فمختاره ، لا بظهار وإيلاء .

وسرحت هؤلاء ، او فارقتهن لم يكن طلاقاً لهن ، ولا اختياراً لغيرهن ، الا ان ينويه ، كذا « الاقناع » .

وان وطىء الكل تعين الاول (وبتجه) فان جهل فالكف ، او القرعة *

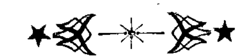
وان طلق الكل ثلاثاً أخرج منهن أربع بقرعة ، وله نكاح البواقي، والمهر لمن انفسخ نكاحها بالاختيار ، ان كان دخل بهاوالا فلا

ولا يصح تعليق اختيار بشرط كمن أسلمت فقد اخترتها ، ولا فسخ نكاح مسلمة لم يتقدمها اسلام أربع .

وان مات قبل اختيار ، فعلى الجميع أطول الأمرين ، من عدة وفاة، او حياة ، ويرث منهن أربع بقرعة .

وإن أسلم وتحته نحو اختين ، اختار منهما واحدة ، وان كانتا أما وبنتاً دخل بأمها فسد نكاحهما والا فنكاح الأم وحدها .

ولو أسلمت من تزوجت باثنين في عقد ، لم يكن لها ان تختار أحدهما ، ولو أسلموا معاً وبعقدين فللأول .



﴿ فصل ﴾

وإن أسلم حر وتحته إماء ، فاسلمن معه ، او في العدة قبله ، او بعده اختار ان جاز له نكاحهن وقت اجتماع اسلامه باسلامهن والا فسد ، فان كان موسراً فلم يسلمن حتى أعسر ، او أسلمت احداهن بعده ، ثم عتقت ثم أسلم البواقي فله الاختيار .

وان عتقت ثم أسلمت ثم أسلمن ، او عتقت ثم أسلمن ثم اسلمت او عتقت بين اسلامه واسلامها ، تعينت الاولى ان كانت تعفه .

وان أسلم وتحته حرة وإماء فأسلمت الحرة في عدتها قبلهن ، او بعدهن انفسخ نكاهن ، وتعينت الحرة ان كانت تعفه ، مالم يعتقن ثم يسلمن في العدة فكالحرائر ، فيختار أربعاً .

وان لم تسلم الحرة حتى انقضت عدتها اختار اذاً من الاماء بشرطه .



﴿ فصل ﴾

وان أسلم عبد وتحتـه إماء ، فأسلمن معه ، او في العدة ، ثم عتق اولا اختار اثنين .

وان أسلم وعتق ثم أسلمن ، او أسلمن ثم عتق ثم أسلم فكحر ، فيختار أربعاً بشرطه ، ولو كان تحته حرائر فأسلمن معه ، لم يكن لهن خيار الفسخ .

﴿ فصل ﴾

وان ارتد أحد الزوجين ، او هما معاً قبل دخول انفسخ نكاح ، وتنصف مهر ان سبقها ، او ارتد وحده ، وتقف فرقة بعد دخول على انقضاء عدة ، وتسقط نفقة عده بردتها وحدها ، وان لم يعد فوطئها فيها ، او طلق وجب المهر وأدب ، ولم يقع طلاق .

وان انتقلا او احداهما الى دين لا يقر عليه ، او تمجس كتابي تحته كتابية ، تمجست دونه فكردة .

كتاب الصداق

هو العوض المسمى في عقد النكاح وبعده ، او في وطيء شبهة وزنا .

وهو مشروع في نكاح وتستحب تسميته فيه ، فيكره تركها وتخفيفه .

وأن يكون من أربعمائة ـ وهي صداق بناته صلى الله عليه وسلم ـ إلى خمسمائة[1] ـ وهو صداق أزواجه ـ وإن زاد فلا بأس ، وكان له تزوج بلا مهر[2] .

ولا يتقدر الصداق ، فكلما صح ثمناً صح مهراً ، وإن قل ، ولو على منفعة زوج او حر او غيره معلومة ، مدة معلومة ، كرعاية غنمها مدة معلومة ، او عمل معلوم منه ، او غيره كخياطة ثوبها . (ويتجه) ولو لم يبين جنس الخياطة * ورد قنها من محل معين ، وتعليمها معيناً من فقه او حديث او شعر مباح او أدب او صنعة او كتابة ، ولو لم يعرفه ويتعلمه ثم يعلمها .

---

(١) دراهم فضة .

(٢) اي للرسول صلى الله عليه وآله وسلم .

وإن تعلمته من غيره لزمته أجرة تعليمها، وعليه بطلاقها قبل تعليم ودخول نصف الأجرة، وبعد دخول كلها، وإن علمها ثم سقط[1] رجع بالأجرة، ومع تنصفه بنصفها.

ولو وجدت حافظة لما أصدقها، وادعى تعليمها وأنكرت حلفت، وإن علمها فنسيته في المجلس أعاد تعليمه (ويتجه) لو بنى فسقط قريباً عرفاً، ولو بعد تفرق أعاده * وإلا فلا، وكذا استئجار على تعليم خط وحساب وشعر مباح ونحوه.

وإن أصدقها تعليم شيء من القرآن، ولو معيناً لم يصح، وكذا لو أصدق كتابية تعليم توراة وإنجيل، لأنه مبدل محرم.

ومن تزوج، او خالع نساءً بمهر او عوض واحد صح، وقسم بينهن على قدر مهور مثلهن، ولو قال بينهن: فعلى عددهن.

وزوجتك بنتي وبعتك داري بألف فقبل صح، وقسط على قدر مهر وقيمة.

وزوجتكها واشتريت عبدك بألف فقبل صح، وقسط الألف.



(١) أي الصداق لمجيء الفرقة من قبلها.

﴿ فصل ﴾

وشرط علم صداق ، فلو أصدقهـا داراً او دابة او ثوباً او عبداً مطلقاً ، او ردعبدها أين كان ، او خدمتهـا مدة فيما شاءت او ما تثمر شجرته او تحمل أمته او متاع بيته، او على أن يحج بها لم يصح ،و كذا على ما يرضـاه فلان ، او ما لا يقدر على تسليمه كطير بهواء او سمك بماء ، او ما لا يتمول عادة كقشر جوزة وحبة بر ، وشرط جمع أن يكون له نصف يتمول عادة ويبذل العوض فيمثله عرفاً،وكل موضع لا تصح التسمية، او خلا العقد عن ذكره يجب مهر المثل بالعقد ، ولا يضر جهل يسير .

فلو أصدقها عبداً من عبيده او دابة من دوابه بشرط بيان النوع كفرس من خيله او قميصاً من قمصانه ونحوه صح ولها أحدهم بقرعة .

وقنطـار من زيت وقفـيزاً من حنطـة ونحوه صح ولهـا الوسط .

ولا يضر غرر يرجى زواله ، فيصـح على معين أبق او مغتصب يحصله، فلو فات فقيمتة ، ودين سلم ومبيع اشتراه ولم يقبضه ، وعبد موصوف،فلو جاءها بقيمته او خالعته على ذلك فجاءته بها لم يلزم قبولها

وعلى شرائه لهـا عبد زيد فتعـذر شراؤه بقيمتـه فلها قيمتـه .

وعلى ألف إن لم تـكن له زوجة ، او إن لم يخرجها من دارها او بلدها ، وألفين إن كانت له زوجة او أخرجها ونحوه صح، لا على ألف إن كان أبوها حياً ، وألفين إن كان ميتاً .

وإن أصدقهـا عتق قنه صح [فبقي كأن العتق وقع منهـا ويبقى الولاء لها] [1] لاطلاق زوجته او جعله لها الى مدة ولها مهر مثلها .

ومن قال لسيدته : أعتقيني على أن أتزوجك . فأعتقته او قالت ابتداء : أعتقتك على أن تتزوجني . عتق مجّاناً .

واعتق عبدك عني على أن أزوجك بنتي لزمته، قيمة بعتق ،كاعتق عبدك على أن أبيعك عبدي ، وما سمي في العقد او فرض مؤجلاً ولم يذكر محله صح نصاً ، ومحله الفرقة البائنة ، فلا يحل مهر رجعية إلا بانقضاء عدتها ، وإن أُجل الى وقت معلوم او الى اوقات كل جزء منه الى وقت معين صح ، وهو الى أجله .



(١) ما بين القوسين سقط من بعض النسخ .

﴿ فصل ﴾

وإن تزوجها على خمر او خنزير او مال مغصوب [يعلمانه] [1] صح ، ووجب مهر المثل .

وعلى عبد [لا يعلمانه] [1] فخرج حراً او مغصوباً فلها قيمته يوم عقد ، وعلى عصير فبان خمراً مثل العصير ، ولها في اثنين بان أحدهما حراً الآخر وقيمة الحر ،وتخيره في عين بان جزءاً منهامستحقاً او عين ذرعها فبانت أقل ، بين أخذه وقيمة ما نقص او قيمة الجميع ، وناقصاً صفة شرطتها او معيباً تخير بين إمساك وأرش ، او رد وأخذ بدل ، وما في الذمة يجب بدله لا أرشه .

ويصح على ألف لها وألف لأبيها ، والكل له إن صح تملكه ولم يضرها ، وإلا فالكل لها كشرط ذلك لغير الأب .

ويملك أب ما شرط له معيناً بنفس العقد كهي ، ويرجع إن فارق قبل دخول في الأولى بألف ، وفي الثانية بنصفه ، ولا شيء على الأب إن قبضه بنية التمليك .

---

(١) ما بين القوسين سقط من بعض النسخ

﴿ فصل ﴾

ولأب تزويج بكر وثيب بدون صداق مثلها ، وإن كرهت (وينجه) ما لم يضرها * ولا يلزم أحداً تتمته ، وإن فعل ذلك غيره باذنها رشيدة صح ، وبدونه يلزم زوجاً تتمته ، ويضمن الولي ويضمن ولي زوج بدون ما قدرته (وينجه) زائداً على مهرها * .

ولا يصح كون المسمى من يعتق على زوجة إلا باذن سيد .

وإن زوج ابنه الصغير بأكثر من مهر مثل صح ، ولا يضمنه مع عسرة ابن ولو قيل له: ابنك فقير من أين يؤخذ الصداق؟ فقال: عندي. ولم يزد على ذلك لزمه .

وإن تزوج فضمن أبوه او غيره النفقة عشر سنين صح ، موسراً كان الابن او معسراً ولو قضاه عن ابنه، ثم طلق ولم يدخل ولو قبل بلوغ فنصفه للابن ، ولو ارتدت قبل دخول رجع جميعه للابن، وليس للأب رجوع فيه كهبة ، لأن الابن ملكه من غيره .

ولأب وولي قبض صداق محجور عليها ، لا رشيدة ولو بكراً إلا باذنها ، فان سامه زوج لأب لم يبرأ ورجعت على الزوج ، وهو على الأب .

* فصل *

وإن تزوج عبد بجميع أنواعه باذن سيده صح ، وله نكاح أمة ولو أمكنه حرة ، ومتى أذن له وأطلق نكح واحدة فقط (وبنعم) فلو نكح اثنتين معاً بطل فيهما * .

ويتعلق صداق ونفقة وكسوة وسكن بذمة سيده ، وزائد على مهر مثل لم يؤذن فيه ، او على ما سمي له برقبته ، وبلا إذنه لا يصح (وبنعم) احتمال ولو مبعضاً * .

وكذا لو عين له امرأة او بلداً فخالف ، وتجب في رقبة بوطئه مهر المثل ، فيفديه سيده بالأقل من قيمة ومهر ، وكذا لو تزوج باذنه فنكح فاسداً ، ومن زوج عبده بأمته لزمه مهر مثل ، ولو مع تسمية يتبع به بعد عتق ، وإن زوجه حرة ثم باعه لها بثمن بذمة من جنس المهر تقاصا بشرطه ، وإن باعه لها بمهرها صح قبل دخول وبعده ويرجع سيد في فرقة قبل دخول بنصفه .

ولو جعل العبد مهرها بطل العقد ، كمن زوج ابنه وأصدق عنه من يعتق على الابن ، لأنا نقدره للابن ثم للزوجة .

(وبنعم) هنا صحة عقد وعتق وترجع بقيمته انتهى * .

﴿ فصل ﴾

وتملك زوجة بعقد جميع المسمى ولو مبهما، ولها نماء معين (ويتجه) بل والمبهم * كعبد ودار وزكاته والتصرف فيه وضمانه ونقصه عليها، ما لم يمنعها قبضه فيضمن.

وغير المعين كقفيز من صبرة لا يدخل في ضمانها ولا تملك تصرفاً فيه (ويتجه) احتمال ولو بعتق * إلا بقبضه او تعيينه كمبيع، ومن قبضه ثم طلق ونحوه قبل دخول، ملك نصفه قهراً إن بقي بصفته، ولو النصف فقط مشاعاً او معينا من متنصف باق في ملكها، او صيداً [وهو محرم فله إمساكه][1] - وهو خلاف ظاهر كلامهم - في محظورات الاحرام، ويمنع ذلك بيع ولو مع خيارها.

وهبة أقبضت وعتق ووقف ورهن وكتابة، لا عقد جائز ولا إجارة، وتزويج وتدبير، ولا إن عاد لملكها حال طلاق لكن لا يدخل ذلك في ملك زوج قهراً.

ومن طلق وكان قد زاد زيادة متصلة، رجع في نصف الأصل والزيادة لها، ولو كانت ولد أمة.

(١) مابين القوسين سقط من بعض النسخ

وإن كانت متصلة وهي غير محجور عليها ، خيرت بين دفع نصفه زائداً ، وبين دفع نصف قيمته يوم العقد إن كان متميزاً ، وغيره له قيمة نصفه يوم فرقة على أدنى صفة من عقد إلى قبض .

والمحجور عليها لا تعطيه إلا نصف القيمة حال عقد في متميز ، وعلى أدنى صفة من غيره ، وإن نقص بغير جناية عليه خير زوج غير محجور عليه بين أخذه ناقصاً ولا شيء له غيره ، وبين أخذ نصف قيمته يوم عقد إن كان متميزاً ، وغيره يوم الفرقة على أدنى صفة من عقد إلى قبض ، وإن اختاره ناقصاً بجناية فله معه نصف أرشها ، وإن زاد من وجه ونقص من آخر ، كتعلم صنعة ونسيان أخرى ، فلكل الخيار .

ويقدم خيار من له غرض صحيح ، وحمل في أمة نقص ، وفي بهيمة زيادة ما لم يفسد اللحم ، وزرع وغرس نقص لأرض ، ولا أثر لكسر مصوغ وإعادته كما كان ، ولا لسِمَن زال ثم عاد ، ولا لارتفاع سوق ونزوله .

وإن تلف او استحق بدين في حجر عليها في فلس ، رجع في مثلي بنصف مثله ، وفي غيره بنصف قيمة متميز يوم عقد ، وغيره يوم فرقة على أدنى صفة من عقد إلى قبض .

ولو كان ثوباً فصبغته او أرضاً فبنتها فبذل الزوج قيمة ذلك

ليملكه فله ذلك ، وإن نقص في يدها بعد تنصفه ضمنت نقصه فرطت او منعته أولا .

وما قبض من مسمى بذمة لمعين ، إلا أنه يعتبر في تقويمه صفته يوم قبضه .

والذي بيده عقدة النكاح الزوج، فاذا طلق قبل دخول ، فأيهما عفى لصاحبه عما وجب له من مهر وهو جائز التصرف برئ منه صاحبه ، فتصح هبة بلفظ عفو ، وكذا بلفظ إسقاط ، وصدقة وترك وإبراء لمن العين بيده .

ولا عفو لأب وغيره عن مهر محجورة ، ولو أسقطته عنه ثم طلقت او ارتدت قبل دخول، رجع في الأولى ببذل نصفه ، وفي الثانية ببذل جميعه ، كعوده اليه ببيع او هبتها العين[1] لأجنبي ثم وهبها له ولو وهبته نصفه ، ثم تنصف رجع في النصف الباقي .

ولو أبرأته مفوضة مهراً وبضع ، او من سمي لها مهر فاسد صح، فان طلقت قبل دخول رجع بنصف مهر مثل ، فان كانت البراءة من نصفه رجع بنصف مهر مثل الباقي او كله عند ارتداد .

ولا يرجع مكاتب أُبرئ بقدر ما يلزم إيتاؤه له، ولو تبرع أجنبي باداء مهر فالراجع للزوج ، ومثله أداء ثمن ثم يفسخ لعيب ، ولو أداه غير

(١) في الاصول المعين وفي « شرح المنتهى » ما ذكرناه .

متبرع او من يلزمه إعفافه فالراجع لمؤد ، قاله « ابن نصر الله » ولو خالعها بنصف صداقها قبل الدخول صح ، وصار له الصداق كله نصفه بالخلع و نصفه بالفرقة ، وعلى مثل نصف الصداق في ذمتها سقط الكل ، نصف بالفرقة و نصف بالمقاصة ، وبصداقها كله ، يرجع عليها بنصفه .

﴿ فصل ﴾

يسقط الصداق كله بفرقة لعان ، وفسخها لعيبه وعكسه ، وبكل فرقة من قبلها، كاسلامها تحت كافر ، وردتها وإرضاعها لفاسخ نكاحها او ترضع صغيرة ، وبفسخها لاعسار ، او عدم وفاء شرط ، واختيارها لنفسها بجعله لها سؤالها قبل دخول راجع لكل ما تقدم لا بسؤالها له وقال « الشيخ » : لو علقه على ما لهـا منه بد وفعلتـه فلا مهر ، وقواه « ابن رجب » .

ويتنصف بشرائها زوجها وفرقة من قبله ، لامفارقات من أسلم كطلاق وخلع ، ولو بسؤالها وإسلامه وردته وشرائه إياها ، ولو من مستحق مهرها ، أو قبل أجنبي كرضاع ووطء قبل دخول ، ولو أقر بنحو رضاع قبل عليه لا عليها ، ويقرره كاملاً موت ولو بقتل أحدهما الآخر او نفسه او موته بعد طلاق في مرض موت قبل دخول إن

ورثت ووطئها (وبتجه) احتمال بنت تسع من ابن عشر * في فرج ولو دبراً ، وخلوة بها فنزول بمميز ، ولو أعمى او مجنوناً مع علمه ، ولم تمنعه إن كان يطأ مثله ويوطأ مثلها ، ولا تقبل دعواه عدم علمه بها ، لأن العادة أنه لا يخفى عليه ذلك ، فقدمت العادة هنا على الأصل . قال « الشيخ » : فكذا دعوى إنفاقه فان العادة هناك أقوى ـ وهو مذهب المالكية ـ ولو نائماً او به عمى او بهما او أحدهما مانع حسي ، كجب ورتق ، او شرعي ، كحيض وإحرام وصوم ولمس ونظر لفرجها لشهوة وتقبيلها بحضرة الناس (وبتجه) احتمال ولو في فاسد * .

فالخلوة كالوطء في تكميل مهر ، ولزوم عدة ، وثبوت نسب وفيه نظر ، ورجعة وتحريم أخت وأربع سواها حتى تنقضي عدتها لا إن تحملت بمائه . ويثبت به عدة ـ خلافاً له ـ في العدد ، وتحريم أختها وأربعاً سواها ، وكذا مصاهره ـ خلافاً له ـ في المحرمات ، وكذا النسب ولو من أجنبي (وبتجه) لا ماء زناً تحملته * ولا تحل به رجعة ، ولو اتفقا على أنه لم يطأها في الخلوة مع علمه بها لم يسقط مهر وعدة ، ولا تثبت أحكام وطء من إحصان وحلها لمطلقها ثلاثاً ، ولزوم غسل وكفارة وخروج عن عنة وحصول فيه وتحريم ربيبة وحصول رجعة.

﴿ فصل ﴾

وإذا اختلفا او ورثتهما او زوج وولي زوجة وعكسه ، في قدر صداق او عينه او صفته او جنسة او ما يستقر به ، فقول زوج أو وليه او وارثه بيمينه . ومن حلف على فعل نفسه فعلى البت ، وإلا فعلى نفي العلم (ويتجه) إن لم يحضر العقد * (١) وفي قبض تسمية مهر فقولها او ورثتها بيمين ـ خلافاً له ـ وليس لها على صداق فقولها قبل دخول وبعده فيما يوافق مهر مثلها ، سواء ادعى أنه وفاها او أبرأته منه ، ولا يقبل قولها إنما دفعه هبة لكن إن لم يك جنس مهر فلها رده ومطالبته بصداقها ، وإن تزوجها بعقد مكرر على صداقين سراً وعلانية أخذ بالزائد مطلقاً ، وتلحق به زيادة بعد عقد فيما يقرره وينصفه ويسقطه وتملك به من حينها فما بعد عتق زوجة لها، ولو قال: هو عقد أُسررته ثم أظهرته . وقالت : عقدان بينهما فرقة . فقولها ولها نصف مهر العقد الأول، إن ادعى إبانة قبل دخول، فان أصر ُمنكراً فادعت أنه دخل بها ثم أبانها ثم نكحها ثانياً وحلفت استحقت ، وإن اتفقا قبل عقد على

---

(١) لم يكن لهذا الاتجاه نهاية فقدرناه هنا .

مهر وعقداه بأكثر تجملاً فالمهر ما عقد عليه ونص أنها تفي بما وعدت به ـ أي ندباً ـ (وينجه) وكذا بأقل ويفي بما وعد * .

﴿ فصل ﴾

وهدية زوج ليست من المهر ، فما قبل عقد إن عقدوه ولم يفوا رجع بها[1] ، وما قبضه مكيله بسبب نكاح فكمهر فيما يقرره ويسقطه وينصفه (وينجه) قبل قبض له الرجوع لأنه تبرع * فلو اتفقوا على النكاح من غير عقد [فأعطى إياها لأجل ذلك شيئاً فماتت قبل عقد][2] لم يرجع به ، وما كتب فيه المهر لها ولو طلقت . قال ذلك كله « الشيخ » . وترد هدية (وينجه) بعد عقد لأن ما قبله تقرر به * في كل فرقة اختيارية مسقطة للمهر ، كفسخ لفقد كفاءة وعيب قبل دخول وتثبت مع مقرر له او لنصفه .

ومن أخذ شيئاً بسبب عقد كدلال فقال « ابن عقيل » : إن فسخ بنحو إقالة مما يقف على تراض لم يرده وإلا كبفسخ لعيب يرده. وقياسه نكاح فسخ لفقد كفاءة او عيب فيرده لا لردة ورضاع ومخالعة (وينجه) وهو مخالف لما مر إن يحمل على الخاطب فقط * .

(١) بأن زوجوها غيره . كذا في « شرح المنتهى »
(٢) ما بين القوسين ساقط من بعض النسخ .

﴿ فصل ﴾

في المفوضة

وهي ضربان ؛ تفويض بضع بأن يزوج أب ابنته المجبرة او غيرها باذنها او غير الأب باذنها بلا مهر وتفويض مهر ، كعلى ما شاءت او شاء او شاء أجنبي ، فالعقد صحيح ويجب به مهر مثل حالة عقد ، ولها مع ذلك ومع فساد تسمية طلب فرضه ، ويصح إبراؤها له منه قبل فرضه ، فاذا حصل مقرر فلا شيء لها، وإن طلقت فالمتعة ، فان تراضيا في فرضه ولو على قليل صح وإلا فرضه حاكم بقدره .

ويعتبر معرفة قدر مهر مثل ليتوصل لفرضه ويلزمهما فرض كحكمة فدل أن ثبوت سبب المطالبة كتقدير أجرة مثل ونفقة حكم، فلا يغيره حاكم آخر ما لم يتغير السبب كعسر ويسر منفق ، فان حصل قبل فرضه ما يسقط المهر فلا متعة او ما يقرره فمهر المثل ولا متعة او ما ينصفه فالمتعة (وهي ما يجب على زوج لحرة او سيد أمة ولو عتقت او بيعت) لأن المهر وجب بالعقد لمن لم يسم لها مهراً وسمي فاسداً ـ خلافاً للجمع ـ على الموسع قدره، وعلى المقتر قدره ، فأعلاها خادم

على موسر وأدناها كسوة تجزئها في صلاتها على معسر ، ولا تسقط متعة بهبتها له مهر مثل قبل فرقة .

وتُسن متعة لمطلقة بعد دخول ، ويجوز دخول بزوجته قبل إعطائها شيئاً ولو مفوضة ، ويستحب إعطاؤها شيئاً قبل الدخول . ومهر المثل معتبر بمن يساويها من جميع أقاربها كأم وأخت وخالة وعمة وغيرهن القربى فالقربى ، في مال وجمال وعقل وأدب ، وسن وبكارة او ثيوبة وبلد ، فان لم يكن إلا دونها زيدت بقدر فضيلتها او إلا فوقها نقصت بقدر نقصها ، وتعتبر عادة في تأجيل وغيره ، فان اختلفت او المهور أُخذ بوسط حال ، وإن لم يكن لها أقارب كلقيطة اعتبر شبهها بنساء بلدها ، فان عدمن فبأقرب النساء شبهاً بها من أقرب بلد اليها ، ومن كان عادتهم التخفيف دون غيرهم على عشيرتهم اعتبر ذلك .

★ ★ ★

﴿ فصل ﴾

ولا مهر بفرقة قبل دخول في نكاح فاسد، ولو بطلاق او موت وإن وطئ او خلا بها استقر المسمى ـ بخلاف بيع فاسد ففيه قيمته لأنه ضمان عين لا ثمنه ـ ويجب ثمن مهر مثل بوطء ولو من مجنون في باطل إجماعاً لجاهلة تحريم وشبهة او إكراه على زنا في قبل لا دبر ولواط دون أرش بكارة (وينجه) في غير أمة غصبت * ويتعدد بتعدد شبهة وإكراه لا بشبهة دامت .

ومن طلق قبل دخول ثم وطئ يظن أن لا إبانة لزمه مهر مثل ونصف مسمى ، ويجب بوطء ميتة (وينجه) غير زوجة * لا مطاوعة غير أمة او مبعضة بقدر رق (وينجه) وغير مكلفة * وعلى من أذهب عذرة أجنبية بلا وطء أرش بكارتها (وهو بين مهرها ثيب وبكر) وإن فعله زوج ثم طلق قبل دخول لم يكن عليه إلا نصف المسمى (وينجه) إن كان وإلا فالمتعة * ومع مشاركة أجنبي فلكل حكمه .

ولا يصح تزويج من نكاحها فاسد قبل طلاق أوفسخ ، فان أباهما زوج فسخه حاكم .

﴿ فصل ﴾

ولزوجة قبل دخول بها مختارة منع نفسها حتى تقبض مهراً حالاً بالعقد لا مؤجلاً حل ، وبعده مكرهة ويطالب به ، ولو لم تصلح لاستمتاع ، ولها زمن منعها نفقة إن صلحت للاستمتاع وسفر بلا إذنه ، ولو قبضته وسلمت نفسها ثم بان معيباً فلها منع نفسها ، ولو أبى كل تسليم ما وجب عليه أجبر زوج ثم زوجة ، وإن بادر أحدهما به أجبر الآخر ، ولو أبت التسليم بلا عذر فله استرجاع مهر قبض ، ولعذر فعليه تسليمه ، وإن دخل او خلا بها مطاوعة لم تملك منع نفسها بعد ، وإن أعسر بمهر حالٍ ولو بعد وطء فلحرة مكلفة الفسخ (ويتجه) ولا يسقط لاستقراره ولا فسخ لعالمة بعسرته * والخيرة لحرة مكلفة وسيد أمة ، لا ولي صغيرةٍ ومجنونة ، ولا يصح الفسخ إلا بحكم حاكم .



﴿ باب الوليمة ﴾

هو اجتماع لطعام عرس خاصة، وقد تطلق على كل طعام لسرور حادث و « عقيقة » لذبح لمولود و« شندخية » لطعام إملاك على زوجة و«عذيرة وإعذار» لطعام ختان. و«خرسة وخرس» لطعام وولادة . و«حذاق» لطعام عند حذاق صبي بختمة القرآن. و«مشداخ» لمأكول في ختمة القارىء. و«نقيعة» لقدوم غائب . و«تحفة» لطعام قادم، فالتحفة منه والنقيعة له. و«عتيرة» ذبيحة أول رجب. و«القرى» إطعام ضيفان. و« وكيرة » لدعوة بناء، و«وليمة» لطعام مأتم، و « مأدبة » لكل دعوة بسبب وغيره، ولم يخصوها لا أخاء وتسر باسم[1].

(١) وقد نظمها أحد الأدباء بقوله :

للنفساء الخُرْس والعقيقةُ	للطفل عند عارف الحقيقة
كذلك الاعذارُ للختان	وذو الحِذَاق حافظ القرآن
للخِطبة المِلاكُ والوليمة	للعرس، والميتُ له الوضيمة
وللبناء جعلوا الوكيرة	ولهلال رجب العقيرة[1]
وقيلَ تُحفة لزائرٍ يرد	وشُنْدُوخٌ لما يضلُّ إذ وجد[2]=

[1] كذا في الاصل والصحيح العتيرة .

[2] كذا في الاصل والصحيح أنه لطعام إملاك الزوجة .

وتسمى الدعوة العامة « الجفلى » والخاصة « النقرى » .

وتسن بعقد ، وجرت العادة بفعلها قبل الدخول بيسير وهي سنة مؤكدة ، ولو قلت كمدين من شعير ، او نكح أكثر من واحدة ونواها عن الكل ويستحب ان لا ينقص عن شاة قاله جمع .

وتجب حيث لا عذر نحو حر وبرد وشغل ، إجابة داع مسلم يحرم هجره ، ولو أنثى وقناً أذن له سيده ، وكسبه طيب أول مرة ، وهو حق للداعي فتسقط بعفوه ، وفي «الترغيب» لا يلزم قاض حضورها .

وتكره إجابة من في ماله حرام كأكله منه ، ومعاملته وقبول هديته وهبته وصدقته . وتقوى الكراهة وتضعف بحسب كثرة الحرام وقلته . واختار جمع تحريم الأكل مطلقاً ، وجمع ان كان الحرام أكثر ، وجمع إن زاد على الثلث .

= كذا نقيعة القدوم من سفر ثم القِرى للضيف عندما حضر
وحيثما لم يك من ذاك سبب فانها مأدُبةٌ عند العرب
وإن تُعم دعوة فالجَفَلى تدعى ، وإن خصت فتلك النَّقَرى

ونظمها غيره فزاد عليه ونقص بقوله :

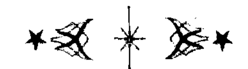
وليمة عرس ، ثم خرس ولادة وعَقٌ لسبع . والختان لاعذار
ومأدبة أطلق نقيعة غائب وضيمة موت والوكيرة للدار
وزيدت لاملاك المزوج شُنْدُخ وشداخ المأكول في ختمة القاري

وإن دعي للوليمة الجفلى كأيها الناس تعالوا للطعام، او في الثالثة[1]، او دعاه ذمي كرهت إجابته .

وتسن بثاني مرة وفعل سائر الدعوات مباحة غير عقيقة فتسن والاجابة اليها مستحبة، وماتم فتكره .

ويستحب أكله ولو صائماً، لاصوماً واجباً، وان أحب دعا وانصرف .

ومن دعاه أكثر من واحد أجاب الكل إن أمكنه، والا أجاب الأسبق قولا، فالأدين، فالأقرب رحماً فجوار ثم أقرع .



(١) أي في اليوم الثالث .

﴿ فصل ﴾

يكره لأهل فضل او علم اسراع لاجابة ، لان فيه بذلة ودناءة لاسيما الحاكم ، ومنع «ابن الجوزي» في «المنهاج» من إجابة ظالم وفاسق ومبتدع ومفاخر بها .

او فيها مبتدع يتكلم ببدعة الا لراد عليه ، وكذا ان كان فيها مضحك بفحش وكذب .

وكره «الشيخ عبد القادر» حضور غير وليمة عرس ، اذا كان كما وصف النبي صلى الله عليه وسلم ' يمنع المحتاج ويحضر الغني .

وفي «الترغيب» ان علم حضور الارازل . ومن مجالستهم تزري بمثله لم تجب إجابته . قال «الشيخ» وهذا الشرط لا أصل له .

ومن علم ان في الدعوة منكراً كزمر وخمر وطبل وعود ، وجنك وآنية ذهب او فضة ، وفرش محرمة ، وأمكنه إزالة ذلك حضر وجوبا وأزاله ، والا لم يحضر ، ولو لم يعلم فحضر فشاهده أزاله وجاس ، وان لم يقدر انصرف ، وان علم به ولم يره ولم يسمعه ابيح

الجلوس ، وان شاهد ستوراً معلقة فيها صور حيوان كره لا ان كانت مبسوطة او على وسادة .

وكره ستر حيطان بستور لا صور فيها، او فيها صور غير حيوان بلا ضرورة حر او برد ، إن لم تكن حريراً ويحرم به ، وجلوس معه وتعليق ما فيه صور حيوان وستر جدار به وتصويره ـ ومر حكمه في باب ستر العورة ـ

وحرم أكل بلا إذن صريح ، او قرينة ولو من بيت قريبه ، او صديقه ولم يحرزه عنه ، ودعاء الوليمة وتقديم طعام إذن فيه إذا كمل وضعه ، ولم يلحظ انتظار أحد لا في الدخول الا بقرينة ، ولا يملكه من قدم اليه بل يهلك على ملك صاحبه .

ولا يعتبر اذن ثان لأكل كطبيب دعي افصد ، وخياطة وتفصيل .



﴿ فصل ﴾

ويستحب ولو لمتوضئ غسل يديه قبل أكل متقدما به ربه ، وبعده متأخراً به ربه ، وغسل فم بعده ، وان يتوضأ الجنب قبله .

ولا يكره غسل يديه باناء أكل فيه ، ولا بطيب ، وكره بطعام ولو بدقيق حمص وعدس وباقلاء ، لا بنخاله ، او لحاجة كدبغ بدقيق شعير ، وتداوٍ بلبن لجرب.

وسن تسمية جهراً على أكل وشرب ، فيقول : بسم الله . وان زاد الرحمن الرحيم فحسن ، واذا ذكر في أثنائه قال : بسم الله اوله وآخره[1] ويسمي عمن لا عقل له ولا تمييز .

وحمد اذا فرغ ، ومما ورد « الحمد لله الذي أطعمنا وسقانا وجعلنا مسلمين »[2] و « الحمد لله الذي أطعمني هذا ، ورزقنيه من غير حول مني ولا قوة[3] .

---

(١) لحديث عائشة - رضي الله عنها - عند ابي داود وغيره مرفوعاً «إذا أكل أحدكم طعاماً فليذكر اسم الله ، فان نسي أن يذكر اسم الله في أوله فليقل: بسم الله أوله وآخره »

(٢) من حديث أبي سعيد - رضي الله عنه - وغيره .

(٣) من حديث معاذ - رضي الله عنه - عند أحمد والاربعة .

ودعاء لرب الطعام ومنه «أفطر عندكم الصائمون، وأكل طعامكم الابرار ، وصلت عليكم الملائكة»(١) .

وأكله مما يليه ـ ولا أنواع ـ بيمينه، ولا بأس بملعقة بثلاث أصابع فيكره بأقل او أكثر .

وتخليل ماعلق بأسنانه ومسح الصحفة ، وأكل مايتناثر وغض طرفه عن جليسه ، وايثار على نفسه .

وشربه ثلاثاً ، وتمضمض من شرب لبن ولعق أصابعه ، ويسمي الشارب عند كل ابتداء ، ويحمد عند كل قطع ، وقد يقال مثله في أكل كل لقمة ، فعله أحمد وقال : أكل وحمد خير من أكل وصمت .

ويستحب ان يجلس على رجله اليسرى وينصب اليمنى او يتربع ، وان يصغر اللقمة ، ويجيد المضغ ، ويطيل البلع ، واستحب بعض الاصحاب تصغير الكسر .

واذا أكل معه ضرير استحب ان يعلمه بما بين يديه ، وينوي بأكله وشربه التقوي على الطاعة .

ويأكل ويشرب مع أبناء الدنيا بالأدب والمروءة ، ومع الفقير بالايثار ، ومع العلماء بالتعلم ، ومع الاخوان بالانبساط والحديث الطيب

(١) عن أنس ـ رضي الله عنه ـ عند أحمد وغيره .

والحكايات التي تليق بالحال ، قال أحمد : يأكل بالسرور مع الاخوان ، وبالايثار مع الفقراء ، وبالمروءة مع أبناء الدنيا وذكر « ابن الجوزي » من آداب الأكل ان لا يسكتوا على الطعام ، بل يتكلمون بالمعروف .

وينبغي ان لا يقصد باجابته نفس الأكل ، بل ينوي الاقتداء بالسنة ، وإكرام أخيه المؤمن ، وصيانة نفسه عن سوء ظن تكبر به .

ومن السنة أن يخرج مع ضيفه لباب الدار ، ويحسن أن يأخذ بركابه وورد « من أخذ بركاب من لا يرجوه ولا يخافه غفر له » وله تخصيص بعض الضيفان بشيء أطيب ان لم يتأذ غيره .

ويستحب للضيف ان يفضل شيئاً ، لا سيما ان كان ممن يتبرك بفضلته ، ولأهل الطعام ان يأكلوا بعد فراغ الضيفان ، وأكل مع زوجة وطفل ومملوك ، وتكثير الايدي على الطعام ، والسنة جعل بطن أثلاثا ثلثاً للطعام ، وثلثاً للشراب ، وثلثاً للنفس .

وسن إذا فرغ من الأكل ان لا يطيل الجلوس بلا حاجة ، بل يستأذن وينصرف ، وان يخص بدعوته الاتقياء والصالحين ، وان لا يرفع من أكل مع جماعة يده قبلهم فيكره .

واذا طبخ مرقة فليكثر من مائها ويتعاهد به بعض جيرانه .

ومن آداب الطعام تعجيله ، لا سيما اذا كان قليلا ، ومن التكلف ان يقدم جميع ما عنده .

ويقدم الفاكهة قبل غيرها لانه أصلح في باب الطب ، واذا دعي فليأكل في بيته ما يكسر نهمته قبل ذهابه ، ولا يقترح الزائر طعاما بعينه ، وإن خير بين طعامين اختار الايسر ، الا أن يعلم أن مضيفه يسر ، ولا خير فيمن لايضيف .

ولا يشرع تقبيل الخبز والجمادات الا ما استثناه الشرع ، ولا يكره شربه قائماً ، وقاعداً اكمل ، واذا شرب سن أن يناول الأيمن ، وكذا غسل يد ، ورش نحو ماء ورد ، ويبدأ بأفضلهم ثم بمن عن اليمين،ولا يعب الماء عباً بل مصاً مقطعاً ثلاثاً .



﴿ فصل ﴾

يكره أكل من أعلى الصحفة او وسطها وفعل ما يستقذره من غيره من نحو مخاط وبصاق ، ونفض يد في القصعة ، وتقديم رأسه اليها عند وضع لقمة بفمة ، وغمس بقية لقمة أكل منها في المرقة .

وتكلم بما يستقذر او يضحكهم او يحزنهم ، وأكله متكئاً او مضطجعاً ، او على الطريق ، ومدح طعامه وتقويمه ، وعيب الطعام واحتقاره ، فان اشتهاه أكل وإلا ترك .

ونفخ الطعام والشراب ، وأكله حاراً ، وكثيراً بحيث يؤذيه ، او قليلاً بحيث يضره ، وشربه من فم سقاء ، وثلمة إناء ، وفي أثناء طعام بلا عادة ، وتنفسه في الاناء ورد شيء من فيه اليه .

وأكل وشرب بشماله بلا ضرورة ، فان فعل أكل وشرب معه الشيطان ، فمن أمسك بيمينه خبزاً وبشماله أدماً فكذلك ، ولما فيه من الشره .

وقرانه في تمر ونحوه، مما جرت العادة بتناوله أفراداً ، وأن يفجأ قوماً عند وضع طعامهم تعمداً ، فيحرم أكله معهم بلا إذنهم ، وبلا تعمد يأكل .

وتعلية قصعة بخبز وكونه كباراً . وإهانته فلا يمسح يده او السكين به ، وأكل ما انتفخ من خبز او وجهه وترك الباقي ، وبلع ما أخرجه الخلال لا ما قلعه بلسانه .

وحرم أخذ شيء من الطعام بلا إذن ربه ، وجوزه في « الرعاية » وما جرت عادة به من إطعام نحو سائل وسنور ، فوجهان وجوازه أظهر .

ولا بأس بوضع خل وبقول على المائدة ، غير نحو ثوم وبصل .

ولا يكره قطع لحم بسكين ، والنهي عنه لا يصح ، ولا يلقم جليسه ، ولا يفسح لغيره بلا إذن رب الطعام .

وليس من السنة ترك الطيبات، ولا بأس بالجمع بين طعامين، ومن السرف أن تأكل كل مااشتهيت ومن أذهب طيباته في حياته الدنيا واستمتع بها نقصت درجاته في الآخرة . قال « أحمد » : يؤجر في ترك الشهوات ومراده ما لم يخالف الشرع .

وكره النثار لما فيه من النهبة ، والتقاطة ، ومن حصل في حجره منه شيء او أخذه فله ، ولو لم يقصد تملكه .

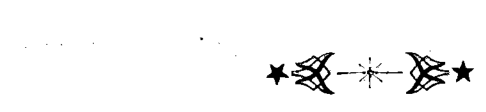
وتباح المناهدة (وهي أن يخرج كل واحد من رفقته شيئاً من النفقة ، ويدفعونه إلى من ينفق عليهم منه، ويأكلون جميعاً) فلو أكل بعضهم أكثر او تصدق منه فلا بأس .

﴿ فصل ﴾

ُيسن إعلان بنكاح وضرب فيه بدف ، مباح لنساء ورجال ـ خلافاً له ـ . قال « أحمد » : ولا بأس بالغزل في العرس . وقال : يستحب ضرب الدف، والصوت في الاملاك . فقيل له : ما الصوت؟ قال : يتكلم ، ويتحدث ، ويظهر . وختان وقدوم غائب ، وولادة كنكاح .

وحرم مزمار وطنبور ورباب وجنك وعود وناي ومزمارة الراعي ونحوه ، سواء استعملت لحزن او سرور .

وكره رقص ، وتخريق ثياب عند السماع قاله في « الغنية »



﴿ باب عشرة النساء ﴾

هو ما يكون بين الزوجين من الألفة والانضمام ، يلزم كلاً معاشرة الآخر بالمعروف ، من الصحبة الجميلة ، وكف الأذى ، وأن لا يمطله بحقه مع قدرته ، ولا يتكره لبذله ، ولا يتبعه أذىً ومنة ، وحقه عليها أكثر من حقها عليه .

ويسن تحسين الخلق لصاحبه ، والرفق به ، واحتمال أذاه . قال «ابن الجوزي» : معاشرة المرأة التلطف مع إقامة هيبة .

ولا ينبغي أن يعلمها قدر ماله ، او يفشي إليها سراً يخاف إذاعته، وليكن غيوراً من غير إفراط لئلا ترمى بالشر من أجله .

ويجب بعقد تسليمها بيت زوج إن طلبها وهي حرة ، ولم تشترط دارها ، وأمكن استمتاع بها ونصه بنت تسع ولو نضوة الخلقة ، ويستمتع بمن يخشى عليها كحيض ، فامن خافت على نفسها الافضاء منعه من جماعها ، وعليه النفقة، ولو أنكر أن وطئه يؤذيها فعليها البينة، ويقبل قول امرأة ثقة في نحو ضيق فرجها ، وعبالة ذكره ، وتنظرهما لحاجة وقت اجتماعها .

ومن زاد عليهما في الجماع صولح على شيء . قال «القاضي» : لأنه غير مقدر، فرجع لاجتهاد الحاكم، وجعل «ابن الزبير» لرجل أربعاً بالليل وأربعاً بالنهار ، وصالح « أنس » رجلاً استعدى على امرأته على ستة ، ويلزمه تسلمها إن بذلته، ولا يلزم ابتداء تسليم محرمة ومريضة وصغيرة وحائض ولو قال : لا أطأ . او من استمهل منهما لزمه إمهاله ما جرت عادة باصلاح أمره ، كاليومين والثلاثه ، لا لعمل جهاز ، ولا يجب تسليم أمة مع إطلاق إلا ليلاً ، فلو شرط تسلمها نهاراً ، او بذله سيد وقد شرط كونها فيه عنده أولا ، وجب تسلمها .

وله الاستمتاع -ولو من جهة العجيزة- في قبل ما لم يضر او يشغل عن فرض ، ولو كانت على تنور او ظهر قتب، وله الاستمناء بيدها، ولا يكره الجماع في ليلة من الليالي ، او يوم من الأيام ، وكذا السفر والتفصيل والخياطة والغزل والصناعات كلها .

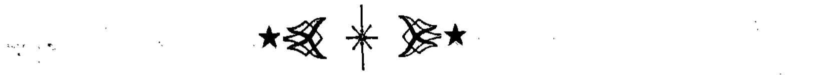
ولا يجوز لها تطوع في صلاة او صوم وهو شاهد إلا باذنه ،ولا تأذن في بيته إلا باذنه ، وله السفر بلا إذنها وبها ، إلا أن تشترط بلدها ، او تكون أمة ، فليس له ولا للسيد سفر بها بلا إذن الآخر (وينبغي) ولو سافرا معاً * ولا يلزم لو بوأها سيدها مسكناً أن يأتيها الزوج فيه .

وله السفر بعبده المزوج ، واستخدامه نهاراً .

فرع : لو قال سيد : بعتكها . قال : بل زوجتنيها وجب تسليمها وتحل له ، ويلزمه الأقل من ثمنها او مهرها ، ويحلف لثمن زائد ،وما أولدها فحر لا ولاء عليه ، ونفقته عليه كهي ، ولا يردها بعيب ، ولا يفسخ به النكاح ، او إقالة ، ولو ماتت قبل واطيء وقد كسبت ، فالسيد منه قدر ثمنها وبقيته موقوف حتى يصطلحا . وبعده وقد أولدها فحرة ، ويرثها ولدها إن كان ، وإلا وقف الحال .

ولو رجع سيد فصدقه زوج لم يقبل في إسقاط حرية ولد ، واسترجاعها إن صارت أم ولد ويقبل في غيرهما من إسقاط ثمن ، ولزوم مهر ، وحكم إماء .

ولو رجع الزوج ثبتت الحريه ولزمه الثمن .



﴿ فصل ﴾

ويحرم وطء في حيض إجماعاً (و بنعه) كفر مستحله * وفي دبر عند أكثر أهل العلم، فان تطاوعا عليه ، أو أكرهها ولم ينته فرق بينهما. قال « الشيخ » : كما يفرق بين الفاجر ومن يفجر به . وكذا عزل بلا إذن حرة ، او سيد أمة (و بنعه) ومع ضررها يحرم بلا إذنها ، وإن حرة حامل ، وأمة شرط حرية ولدها ، لا يحرم بلا إذن * ويعزل وجوباً بدار حرب إن حرم لا ابتداء النكاح ، وإلا ندباً ـ خلافاً له ـ ولها تقبيله ولمسه لشهوة ولو نائماً ، لا استدخال ذكره بلا إذن ، وله إلزامها ، ولو ذمية بغسل من حيض ، ونفاس ، ونجاسة ، وجنابة مسلمة مكلفة ، وبأخذ ما يعاف من شعر وظفر ووسخ ، وعليه ثمن الماء لا بعجن وخبز وطبخ وكنس وطحن ونحوه ، وأوجب « الشيخ » المعروف من مثلها لمثله ، وتمنع من أكل بصل وثوم ، وما يمرضها ، وذمية من دخول بيعة وكنيسة وشرب ما يسكرها ـ لا دونه ـ كمسلمة تعتقد إباحة يسير النبيذ ، ولا تكره على إفساد صوم وصلاة وسبت بوطء او غيره، ولا يشتري لها ولا لأمته الذمية زنار، بل تخرج هي تشتري لنفسها نصاً .

﴿ فصل ﴾

ويلزمه وطء في كل ثلث سنة مرة ـ إن قدر ـ ومبيت بطلب عند حرة ليلة من أربع ، كأنها واحدة من أربع حرائر ، وأمة من سبع ، كأن معها ثلاث حرائر لكل واحدة ليلتان ولها ليلة ، وله أن ينفرد في البقية بنفسه ، او مع سريته، فمن معه حرة انفرد ثلاثاً، واثنتان فثنتين، وثلاثاً فواحدة ، وأربع فلا . وإن سافر فوق نصف سنة في غير حج او غزو واجبين او طلب رزق يحتاج اليه ، فطلبت قدومه ، وراسله الحاكم لزمه ، فان أبى شيئاً من مبيت او وطء او قدوم فرق بينهما بطلبها ـ ولو قبل دخول ـ . قيل «لأحمد» في رجل تزوج امرأة يقول : غداً أدخل بها غداً أدخل بها إلى شهر، هل يجبر على الدخول ؟ قال : أذهب إلى أربعة أشهر، إن دخل بها وإلا فرق بينهما، ومن غاب زوجها وتضررت بترك النكاح ، لم تفسخ لذلك .

وسُن عند وطء قول : « بسم الله ، اللهم جنبنا الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتنا »[1] وتقوله المرأه أيضاً ، فان ولد بينهما ولد لم يضره

---

(١) متفق عليه من حديث ابن عباس رضي الله عنه .

الشيطان أبداً ، وأن يلاعبها قبل الجماع لينهض شهوتها ، وأن يغطي رأسه ، وأن لا يستقبل القبلة ، ويستحب لها اتخاذ خرقة تناولها له بعد فراغه ، وكره مسح ذكره بما مسحت بها ، ووطؤها متجردين ، وإكثار كلام حالته ، ونزعه قبل فراغ شهوتها ، ووطؤها بحيث يراه أو يسمعه غير طفل لا يعقل ـ ولو رضيعا ـ ومباشرتها بحضرة الناس إن كانا مستوري العورة ، وإلا حرم ، وتحدثهما بما جرى بينهما ، وحرمه « عبد القادر » لأنه من إفشاء السر ، وإفشاء السر حرام ، ولا يكره نومه معها بلا جماع بحضرة محرم لها ، ولا نخرهما حال الجماع ، قال مالك : لا بأس بالنخر عند الجماع ، وأراه سفهاً في غير ذلك . ويعاب على فاعله .

وله الجمع بين وطء نسائه وإمائه بغسل واحد لا في سكن او مع سرية إلا برضاء الزوجات ، ويقسم لهن اذاً في الفراش فلا يحل أن يخص فراش واحدة بالبيتوتة فيه دون فراش الأخرى.



﴿ فصل ﴾

وله منع كل منهن من خروج ولو لزيارة والديها او عيادتهما او حضور جنازتهما . قال « أحمد » في امرأة لها زوج وأم مريضة : طاعت زوجها أوجب. ويحرم خروجها بلا إذنه ، أو ضرورة فلا نفقة هذا إذا قام بحوائجها ' وإلا فتخرج لاتيانها بمأكل ونحوه ، ومن إذنه لها إذا مرض محرمها او مات ، لا غيره من أقاربها ، ولا لزيارة أبويها ' وليس له منعها من كلامهما ، ولا منعهما من زيارتها إلا مع ظن ضرر يعرف بقرائن الحال ، ولا يلزمها طاعتهما في نحو فراق وزيارة ' بل طاعة زوجها أحق ، وله إن خاف خروجها الحبس ونحوه إسكانها بحيث لا عمكنها، وان لم تحفظ حبست معه حيث لا محذور ، وإلا ففي رباط ونحوه ، ومتى كان خروجها مظنة الفاحشة صار حقاً لله يجب على ولي الأمر رعايته . ولا تصح اجارتها لرضاع او خدمة بعد نكاح إلا باذنه ، او له او لعمل في ذمتها .فان عملته بنفسها او نائبها استحقت الأجرة ، وتصح قبل عقد وتلزم فلا يملك فسخها ولا منعها من رضاع ونحوه ، وله الوطء ولو اضر اللبن او المرتضع . ويستمتع بها إذا نام رضيع، او اشتغل، وله منعها من رضاع ولدها من غيره لا منه ـ ويأتي في النفقات ـ

﴿ فصل ﴾

وعلى غير طفل أن يسوي بين زوجاته في قسم فقط ، فلا يجب تسويته بينهن في وطءٍ ودواعيه ، او نفقة ، وعماد القسم الليل والنهار يتبعه، وعكسه من معيشته بليل كحارس ، وله نهار قسم وله أن يخرج لمعاشه ، وقضاء حقوق الناس ، وما جرت عادة به ، ولصلاة عشاء وفجر . ويكون القسم ليلة وليلة إلا أن يرضين بأكثر ، ولزوجة أمة مع حرة ولو كتابية ليلة من ثلاث ، ولمبعضة بالحساب ، وإن عتقت أمة في نوبتها او نوبة حرة متأخرة أتم للحرة نوبتها على حكم الرق ولا تزاد الأمة شيئاً ، ويطوف بمجنون مأمون وليه ، ويحرم تخصيصه بافاقة ، فلو افاق في نوبة واحدة قضى يوم جنونه للأخرى ، وله أن يأتيهن ويدعوهن لمحله لا لمحل إحداهن،وأن يأتي بعضاً ويدعوا بعضاً، ولا يلزم من دعيت إتيان ما لم يكن مسكن مثلها . ومن امرأتاه ببلدين فعليه المضي للغائبة في نوبتها او يقدمها اليه، فان امتنعت مع إمكان قدوم سقط حقها من قسم ونفقة ، وكذا من جاءها لقسم فأغلقت الباب دونه أو منعته الاستمتاع بها ، او قالت : لا تدخل علي او لا تبت عندي ،

او ادعت الطلاق ، او امتنعت من سفر معه ، او مبيت .

ويقسم مريض وعنين وخصي كصحيح ، فان شق على المريض أقام عند إحداهن باذن البواقي او بقرعة ، او يعتزلهن جميعاً . ويقسم لحائض أو نفساء ومريضة ومعيبة ورتقاء وكتابية ومحرمة وزمنة ومميزة ومجنونة مأمونة ، ومن آلى او ظاهر منها ، او وطئت بشبهة ، او سافر بها بقرعة إذا قدم ، ولا قسم لرجعية ، وليس له بدأة في قسم او سفر باحداهن بلا قرعة إلا برضاهن ورضاه ، ويقضي مع قرعة او رضاهن ما تعقبه سفراً وتخلله من إقامة ، وبدونهما جميع غيبته . ومن قرعت لم يلزمه سفر بها ، ويسافر وحده لا بغيرها ، وإن أبت هي السفر خيرها ، ولو سافر للقدس مثلاً ثم بداله مصر فله استصحابها ، ومتى بدأ بواحدة من نسائه بقرعة أولاً لزمه مبيت آتية عند ثانية بلا قرعة ، حيث لا ثالثة ، وحرم دخوله لغير ذات ليلة فيها إلا لضرورة ، وفي نهارها إلا لحاجة كعيادة ، فان لم يلبث لم يقض ، وإن لبث او جامع لزمه قضاء لبث وجماع ، لا قبلة ونحوها من حق الأخرى، وله قضاء أول ليل عن آخره ، وليل صيف عن شتاء وعكسهما . ومن انتقل لبلد لم يجز أن يستصحب إحداهن والبواقي غيره إلا بقرعة. ومن سافرت لحاجتها ـ ولو باذنه ـ فلا قسم ولا نفقة إلا لحاجته يبعثه لها ، ولو أمة هبة نوبتها بلا مال لزوج يجعله لمن شاء ،ولضرة باذنه ولو أبت موهوب

لها ، وليس له نقله ليلي ليلتها ، وبعال فلا وحقها باق ، ولا رضا زوجها عنها ، او غيره جاز كبذل قسم ونفقة ليمسكها ، ويعود حقها بلا رجوعها ، فمن رجعت ولو في بعض ليلة قسم، ولا يقضي بعضاً لم يعلم به إلى فراغها .

﴿ فصل ﴾

تسن تسوية في وطء بين زوجاته ، لأنه أبلغ في العدل ، وفي قسم بين إمائه .

ويستمتع بهن كيف شاء من تفضيل أو مساواة ندباً ، أو يستمتع ببعضهن دون بعض ، وعليه أن لا يعضلهن إن لم يرد استمتاعاً بهن فيزوجهن او يبيعهن .

﴿ فصل ﴾

ومن تزوج بكراً أقام عندها سبعاً ولو أمة ، ثم دارَ ولم يقض وتصير آخرهن نوبة، وثيباً ثلاثاً، وإن شاءت لا هو سبعاً فعل وقضى الكل ، وما زاد على الثلاث إن شاء هو ، وإن شاء معاً فاحتمالان .

وإن زفت اليه امرأتان كره ، وبدأ بالداخلة أولا ويقرع للتساوي .

وإن سافر من أقرع ، دخل حق عقد في قسم سفر ، فيقضيه للأخرى بعد قدومه، فان قدم بعد تمام حق عقدها تممه في الحضر ، ثم قضى للحاضرة حقها .

وإن طلق واحدة وقت قسمها أثم ويقضيه وجوباً متى نكحها ، ومن قسم لاثنتين من ثلاث ثم تجدد حق رابعة برجوعها في هبة أو عن نشوز او بنكاح وفاها حق عقده ، ثم ربع الزمن المستقبل الرابعة وبقيته للثالثة ، فاذا كمل الحق ابتدأ التسوية ، فلو قسم لاثنتين ثلاثين وظلم الثالثة، ثم أطاعته الناشزة وأراد القضاء للمظلومة قسم لها ثلاثاً ، وللناشزة ليلة خمسة أدوار ، فيكمل للمظلومة خمس عشرة ، ويحصل للناشز خمس . ولو بات ليلة عند إحدى امرأتيه ، ثم نكح ثالثة وفاها حق عقده ، ثم ليلة للمظلومة ، ثم نصف ليلة للثالثة ، ثم يبتدىء واختار « الموفق » و « الشارح » : لا يبيت نصفها ، بل ليلة كاملة لأنه حرج .

★✻★✻★

﴿ فصل النشوز ﴾

هو: معصيتها إياه فيما يجب عليها، وإذا ظهر منها أمارته بأن منعته الاستمتاع ، او أجابته متبرمة متكرهة ، او خرجت بلا إذنه ونحوه وعظها ، فان رجعت حرم هجر وضرب ، وإلا هجرها في مضجع ما شاء ، وفي كلام ثلاثة أيام لا فوقها ، فان أصرت ضربها غير شديد عشرة أسواط لا فوقها ، ويتقي الوجه والمواضع المخوفة ، فان تلفت فلا ضمان ويمنع منها من علم بمنعه حقها حتى يوفيه ، ولا يسأل لم ضربها . قال « أحمد » : لا ينبغي لأحد أن يسأله ، ولا أبوها لم ضربها ، وله تأديبها على ترك الفرائض . قال « أحمد » : أخشى أن لا يحل للرجل إن يقيم مع امرأة لا تصلي ولا تغتسل من الجنابة ولا تتعلم القرآن . لا تعزيرها في حادث متعلق بحق الله تعالى ، كاتيان المرأةُ المرأةَ ، فان ادعى كل ظلم صاحبه ، أسكنهما حاكم قرب ثقة يشرف عليهما ويكشف حالهما ، كعدالة وإفلاس من خبرة باطنة ويلزمهما الحق ، فان تعذر وتشاقا بعث حكمين ذكرين حرين مكلفين مسلمين عدلين يعرفان الجمع والتفريق ، والأولى من أهليهما يوكلانهما ، لا جبراً في فعل الأصلح من جمع او تفريق بعوض او دونه ، وينبغي لهما أن ينويا

الاصلاح لقوله عزّ وجلّ: «إن يريدا إصلاحاً يوفق الله بينهما[1]» وأن يلطفا وينصفا ويرغبا ويخوفا، ولا يخصا بذلك أحدهما دون الآخر، وهما وكيلان عن الزوجين، لا يرسلان إلا برضاهما وتوكيلهما، فيأذن الرجل توكيله فيما يراه من طلاق او إصلاح، وتأذن هي لوكيلها في الخلع والصلح على ما يراه، وإن امتنعا من التوكيل لم يجبرا عليه، لكن لا يزال الحاكم يبحث حتى يظهر له من الظالم فيردعه، ولا يصح إبراء غير وكيلها في خلع فقط، وإن شرطا ما لا ينافي نكاحاً لزم وإلا فلا، كترك قسماً ونفقة، ولمن رضي العود، ولا ينقطع نظرهما بغيبة الزوجين او أحدهما وينقطع بجنونهما أو أحدهما ونحوه مما يبطل الوكالة، كحجر لسفه.



(١) سورة النساء، الآية ٣٥

﴿ كتاب الخلع ﴾

هو فراق الزوجة بعوض بألفاظ مخصوصة ، ويباح لسوء عشرة ولمبغضة لخلقه او خلقه وتخشى ان لاتقيم حدود الله في حقه .

وتسن إجابتها حيث أبيح ، الا مع محبته لها ، فيسن صبرهاوعدم افتدائها ويكره ، ويصح مع استقامة .

ويحرم ولا يصح إن عضلها بمنع حق او ضرب لتختلع .

ويقع رجعياً بلفظ طلاق او نيته ، ويباح ذلك مع زناها ، وإن أدبها لنشوز أو ترك فرض فخالعته لذلك جاز وصح .

ويصح ويلزم ممن يقع طلاقه ، وبذل عوضه ممن يصح تبرعه ، ولو ممن شهدا بطلاقها وردا ، فيصح : أخلعها على كذا علي او عليها وأنا ضامن ، ولا يلزمها إن لم تأذن ، وإن لم يضمن حيث سمي العوض منها لم يصح .

ويصح سؤالها على مال أجنبي باذنه وبدونه ان ضمنته ، وإلا لم يصح ، ويقبض العوض زوج حر رشيد ومحجور عليه لفلس ومكاتب ، وولي صغير وسفيه وسيد قن لاهم ـ خلافا لجمع ـ .

وطلق بنتي وأنت بريء من مهرها ففعل فرجعي ولم يبرأ ولم يرجع على الأب ، ولا تطاق إن قال : طلقها إن برئت منه ، ولو قال : إن أبرأتني أنت منه فهي طالق ، فأبرأه لم تطلق مالم يرد صورة البراءة ، او يقل طلقها على ألف من مالها ، وعلى الدرك فتبين ويضمن .

وليس لأب صغيرة ان يخالع [من مالها][1] ولو لحظ ـ خلافا لجمع ـ ولا لأب صغير ومجنون او سيدهما ان يخلعا او يطلقا عنهما ، وان خالعت على شيء أمة بلا إذن سيد ، او محجورة لسفه ، او جنون لم يصح ولو أذن فيه ولي (ويتجه) احتمال وباذن سيدها وأطلق فزادت على مهر مثلها فبذمته لا برقبتها ، ولا يبطل إبراء من ادعت نحو سفه حالته بلا بينة ويصح من محجور * عليها لفلس في ذمتها وتطالب بعد فكه .



(١) مابين القوسين سقط من بعض النسخ

﴿ فصل ﴾

والخلع فسخ لا ينقص به عدد طلاق حيث وقع بصيغته ، ولم ينو طلاقاً .

وصيغته الصريحة : خلعت وفسخت وفاديت.

وكنايته : بارئتك وأبرأتك وأبنتك .

فمع سؤال وبذل عوض يصح بلا نية ، والا فلا بد منها في كناية ، وتعتبر الصيغة منهما ، فلا خلع بمجرد بذل مال وقبوله فمنه خلعتك ونحوه على كذا ، ومنها قبلت او رضيت ونحوه .

ويصح بكل لغة من أهلها (ويتجه) ولو أحسن العربية * لا هزلا او معلقاً كأن قدم زيد او بذلت لي كذا فقد خلعتك .

ويلغو شرط رجعته او خيار في خلع دونه ، ويستحق المسمى فيه ، ولا يقع بمعتدة من خلع طلاق ولو وجهت به ، ومن خولع جزء منها كنصفها او يدها لم يصح الخلع .

تنبيه : شروط خلع تسع ١ ـ بذل عوض ٢ ـ ممن يصح تبرعه وزوج يصح طلاقه ٣ ـ غير هازلين ٤ ـ عدم عضلها ان بذلته

٥ ـ وقوعه بصيغته ٦ ـ عدم نيته طلاق ٧ ـ تنجيز ٨ ـ وقوعه على جميع الزوجة ، ٩ ـ عدم حيلة ـ كما يأتي ـ .

﴿ فصل ﴾

ولا يصح الا بعوض ، وكره بأكثر مما أتاها ، وهو على محرم يعلمانه كخمر وخنزير كبلا عوض ، فيقع رجعياً بنية طلاق وان لم يعلماه (وبتحريم) او الزوج * كعبد بان حراً او مستحقاً وعصير خمراً صح وله بدله ، وان بان معيباً فله أرشه او قيمته ويرده .

وان تخالع كافران بمحرم ثم أسلما او أحدهما قبل قبضه ، فلا شيء له وصح الخلع .

ويصح على رضاع ولده المعين مطلقاً ، وينصرف لحولين او تتمتهما ، وعليه او على كفايته او نفقته ، او سكنى دارها مدة معينة ، فلو لم تنته حتى انهدمت ، او جف لبنها ، او ماتت او الولد رجع ببقية حقه وهو أجرة المثل يوما فيوماً ، ولا يلزمها كفالة بدله او إرضاعه .

ولا يعتبر تقدير نفقة ووصفها ، ويرجع لعرف وعادة .

وللوالد أخذ نفقة منها ، وينفق عليه من عنده غيرها ،

ويصح على نفقة ماضية ومن حامل على نفقة حملها وتسقطان ؛ ولو طلب مخالعتها فأبرأته من نفقة حملها برىء الى فطامه ، فاذا فطمته فلها طلبه بنفقته (ويتجه) لو مات قبل فطامه فلا شيء عليها *

فرع : أفتى «ابن نصر الله» بعدم وقوع طلاق علق على البراءة من حقوق الزوجية ونفقة العدة ، لأنه لا تصح البراءة منها الا بعد وجوبها ، ولا تجب العدة الا بالطلاق .

﴿ فصل ﴾

ويصح الخلع على ما لا يصح مهراً لجهالة او غرر ، فالمخالع على ما بيدها او ببيتها من دراهم او متاع ما بهما ، فان لم يكن شيء فله ثلاثة دراهم او ما يسمى متاعاً .

وعلى ما تحمل شجرتها او أمتها او ما في بطنها ما يحصل ، فان لم يحصل شيء وجب فيه ، وفيما يجهل مطلقاً كثوب ونحوه مطلق ما تناوله الاسم ، وعلى هذا الثوب «الهروي» فبان «مرويا» ليس له غيره ، وعلى عبيد فله ثلاثة . ويصح على « هروي » في الذمة ، ويخير إن أتته «بمروي» بين رده وامساكه .

وقبض عوض خلع وطلاق ، وضمانه وعدمه كمبيع ، ولو تواطأ

على ان تهبه ، الصداق ، او تبرئه على ان يخلعها او يطلقها ، فأبرأته ثم طلق كان بائناً .

وكذا أبرئيني وأنا أطلقك ونحو ذلك من العبارات الخاصة والعامة التي يفهم منها أنه سأل الابراء على ان يطلقها قاله « الشيخ » وقال : لو أبرأته براءة لا تتعلق بالطلاق ثم طلقها بعد ذلك فرجعي .

﴿ فصل ﴾

وطلاق على عوض كخلع في إبانة ، فان أعطيتني عبداً فأنت طالق طلقت بائناً بأي عبد أعطته ولو مدبراً ، او معلقاً عتقه وملكه ، وإن أعطيتني هذا العبد الحبشي ، او هذا الثوب الهروي فأنت طالق فأعطته إياه طلقت ، ولا شيء له إن بان معيباً او زنجياً او مروياً ، وان بان مستحق الدم فقتل فأرش عيبه ، وان خرج وبعضه مغصوباً او مرهوناً او مكاتباً او حراً لم تطلق ، وإن علقته علق على خمر ونحوه فأعطته فرجعي ، وان أعطيتني ثوباً هروياً فأنت طالق فأعطته مروياً او هروياً مغصوبا لم تطلق ، وان أعطته هروياً معيباً طلقت وله مطالبتها بسليم .

وإن ، أو إذا ، أو متى أعطيتني او أقبضتني الف درهم فأنت طالق

لزم من جهته ، فأي وقت أعطته على صفة يمكنه القبض دراهم توازن الفاً ، ولو مع نقص العدد بانت وملكه وان لم يقبضه ، لا ان أعطته رهناً بألف او أحالته به او قاصته ونحوه .

وطلقني او أخلعني بألف او على الف او ولك الف ، أو إن طلقتني او خلعتني فلك الف ، او أنت بريء منه فقال طلقتك او خالعتك . ولو لم يذكر الالف بانت واستحقه من غالب نقد البلد إن أجابها على الفور ، ولها الرجوع قبل إجابته .

واجعل أمري بيدي ولك عبدي هذا ، ففعل ملك العبد والتصرف فيه ولو قبل اختيارها ، وتختار متى شاءت مالم يطأ أو يرجع فان فعل رجعت بالعوض .

واذا جاء رأس الشهر فأمرك بيدك ملك ابطال هذه الصفة قال أحمد : ولو جعلت له الف درهم على ان يخيرها فاختارت الزوج لا يرد شيئاً .

وطلقني بدينار فطلقها ثم ارتدت وقع ولزمها ، وإن ارتدت ثم طلقها وكان قبل دخوله لم يقع ، وبعده يوقف الامر ، فان أسلمت قبل انقضاء العدة وقع ، وإلا فلا .

﴿ فصل ﴾

من سئل الخلع على شيء فطلق او خلع ، ونوى الطلاق لم يستحقه ووقع رجعياً ، ومن سئل الطلاق فخلع لم يصح .

وطلقني أو طلقها بألف الى شهر او بعد شهر لم يستحقه إلا بطلاقها بعده ، ومن الآن الى شهر لم يستحقه الا بطلاقها قبله .

وطلقني به على ان تطلق ضرتي ، او على ان لا تطلقها صح الشرط والعوض ، وان لم يف فله الأقل منه ومن المهر .

وطلقني واحدة بألف او على الف او ولك الف ونحوه فطلق أكثر استحقه ، ولو أجاب بأنت طالق وطالق وطالق بانت بالاولى ، وان ذكر الألف عقب الثانية بانت بها ، والاولى رجعية ولغت الثالثه ، وإن ذكره عقبها طلقت ثلاثاً .

وطلقني ثلاثاً او مائة بالف ، وطلق أقل من ثلاث ولم ينو الثلاث لم يستحق شيئاً ، وان لم يكن بقي من الثلاث الا ما أوقعه ، ولو لم تعلم استحق الالف ، فان قال والحالة هذه أنت طالق طلقتين الاولى بألف والثانية بغير شيء . وقعت الاولى فقط واستحق الالف ، وإن

قال: الاولى بغير شيء وقعت وحدها ، ولم يستحق شيئاً وتمت الثلاث، وإن قال إحداهما بألف لزمها الألف .

وأنت طالق ثلاثاً بألف ، فقالت قبلت واحدة بألف او بألفين وقع الطلاق [ثلاثاً][1] واستحق الالف .

وقبلت بخمسمائة او واحدة من الثلاث بثلث الالف لم يقع .

وأنت طالق طلقتين إحداهما بألف وقعت بها واحدة ووقعت الاخرى بقبولها . ولو قال: امرأتاه طلقتما بألف. فطلق واحدة بانت بقسطها ، ولو قالته إحداهما فرجعي ولا شيء له ، (ويتجه) لو طلقها بائناً وعلى السائلة الالف إلا إن وكلتها الأخرى *

وأنتما طالقتان بألف فقبلت واحدة طلقت بقسطها .

وأنتما طالقتا بألف انشئتما فقالتا لفظا شئنا ، ولو تراخى او رجع وإحدهما غير رشيدة ، وقع بها رجعياً ولا شيء عليها ، وبالرشيدة بائناً بقسطها من الالف .

وأنت طالق وعليك الف او علي الف او بالف فقبلت بالمجلس بانت واستحقه ، والا وقع رجعياً ولا ينقلب بائناً ان بذلته به بعد ردها ويصح رجوعه قبل قبولها .

(١) مابين القوسين في الكويتية فقط .

﴿ فصل ﴾

إذا خالعته في مرض موتها فله الأقل من العوض أو إرثه منها ، وإن طلقها في مرض موته ثم وصى او أقر لها بزائد عن إرثها لم تستحق الزائد ، وإن خالعها او حاباها فمن رأس المال .

ومن صح خلعه صح توكيله ووكالته فية ، من حر وعبد وذكر وأنثى ومسلم وكافر ومحجور عليه ورشيد ، فمن وكل في خلع إمرأته وأطلق فخالع بانقص من مهرها صح ، وضمن النقص ، وان عين له العوض فنقص منه لم يصح الخلع ، وإن زاد من وكلته وأطلقت على مهرها ، او من عينت له العوض صح الخلع ولزمته الزيادة ، وإن خالف جنساً او حلولا او نقد البلد لم يصح ، إلا وكيلها حلولا فاجل (ويتجه) او وكيله مؤجلا فعجل *

ولو وكلا واحداً تولى طرفي العقد كنكاح ، ولا يسقط ما بين متخالعين من حقوق نكاح او غيره بسكوت عنها ، فلا تسقط متعة مفوضة ، ولا نفقة عدة حامل ، ولا بقية ما خولع على بعضه .

فرع : يحرم الخلع حيلة لاسقاط يمين الطلاق (ويتجه) او تعليقه * ولا يصح خلافاً « للرعاية » و « الحاوي »

وفي « وأضح ابن عقيل » يستحب إعلام المستفتي بمذهب غيره ، إن كان أهلاً للرخصة كطالب التخاص من الربا ، فيدله على من يرى التحيل للخلاص منه ، والخلع معه بعدم وقوع الطلاق . وجاؤوا أحمد بفتوى فلم تكن على مذهبه ، فقال : عليكم بحلقة المدنيين .



فصل

اذا قالت خالعتك بألف فأنكرته ، او قالت إنما خالعك غيري بانت وتحلف لنفي العوض ، وان أقرت وقالت ضمنة غيري ، او في ذمته قال بل في ذمتك لزمها، فان اختلفا في قدر عوضه او عينه او صفته او تأجيله فقولها ، وان علق طلاقها او عتقه [بصفة][1] ثم أبانها ، ولو بالثلاث ـ خلافاً لجماعة ـ ثم تزوجها او اشتراه ، فوجدت الصفة طلقت وعتق ، ولو كانت وجدت حال بينونتها او خروجه عن ملكه وكذا الحكم ، ولو قال ان بنت مني ثم تزوجتك فأنت طالق فبانت ثم تزوجها .



(١) ما بين القوسين سقط من نسخة الأصل

﴿ كتاب الطلاق ﴾

هو حل قيد النكاح او بعضه ، ويحرم في نحو حيض ، ويجب على مولى لم يف بعد تربص مدة التربص ، ويكره بلا حاجة ، ويباح عندها ، ويسن لتضرر بنكاح وبتركها نحو صلاة وعفة ولا يمكنه إجبارها ، وعنه يجب لتركها عفة ، ولتفريطها في حقوق الله .

قال الشيخ : اذا كانت تزني يفارقها ، والا كان ديوثاً .

وله عضلها في هذه الحال والتضييق عليها لتفتدي منه ، وهي كهو فيسن أن تختلع إن ترك حقاً لله تعالى .

ولا يجب طاعة ابويه ولو عدلين في طلاق او منع من تزويج .

ولا يصح الا من زوج مميزاً يعقله بأن يعلم أن زوجته تبين منه ومن وكيله وحاكم على مُولى .

وتعتبر إرادة لفظ الطلاق لمعناه ، فلا طلاق لفقيه يكرره وحاك ولو عن نفسه ، ويكره قاصد دفع الاكراه ، ولا من سبق على لسانه ، ولا من نائم ، او زائل عقله بجنون او إغماء او برسام او نشاف او سكر بجامد كبنج وحشيش .

ويقع ممن أفاق من جنون او إغماء فذكر أنه طلق، وممن غضب او شرب طوعاً عالماً مسكراً مائعاً بلا حاجة غصة، ولو خلط في كلامه او سقط تمييزه بين الأشياء[1]، ويؤاخذ بسائر أقواله وكل فعل يعتبر له العقل فيما عليه، كاقرار وقذف وظهار وإيلاء وسرقة وزنا وبيع وشراء ووقف وعارية وقبض أمانة وإسلام وردة.

لا فيما له، كوقوف وطواف وسعي وصوم وصلاة. قال جماعة: لا تصح عبادة السكران. وقال «أحمد»: لا تقبل صلاته أربعين يوما حتى يتوب[2] [للخبر].

---

(١) اختار شيخ الاسلام وغيره عدم وقوعه، وفي الاختيارات: لايقع طلاق السكران ولو بسكر محرم، وهو رواية عن الامام أحمد: اختارها ابو بكر. ونقل الميموني عن احمد: الرجوع عما سواها.

وفي «الانصاف» بعد أن ذكر الروايتين نقل عن الزركشي قوله: ولا يخفى أن أدلة هذا الرواية أظهر ... ونقل ابو طالب: الذي لا يأمر بالطلاق إنما اتى خصلة واحدة، والذي يأمر أتى باثنتين؛ حرمها عليه، وأباحها لغيره.

(٢) مابين القوسين ساقط من بعض النسخ. والحديث روي عن ابن عمر - رضي الله عنهما - قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «من شرب الخمر لم تقبل له صلاة أربعين صباحاً، فان تاب تاب الله عليه ...» رواه الترمذي وحسنه، وكذا الحاكم. ومثله عن أبي هريرة عند أحمد.

ولا يقع من مكره شرب ولم يأثم ـ بخلاف مكره على يسير فشرب كثيراً ـ ولا ممن أكره ظالماً لا بحق كنفي فاسد، وإيلام بعقوبة، او إخراجه من دياره، او تهديد له، او لولده وفي « الفروع » ويتوجه او لوالده. وفي « القواعد الأصولية » . ويتوجه تعديته إلى كل من يشق عليه مشقة عظيمة من والد وزوجة وصديق . من قادر بسلطنته او تغلب، كلص بقتل، او قطع طرف، او ضرب او حبس أو أخذ مال يضره كثيراً في الكل وظن إيقاعه، ولا يمكنه دفعه بنحو هرب واختفاء فطلق تبعاً لقوله، بل يجب طلاقه إن هدده بقتل او قطع طرف وظنه منه، وكمكره من سحر ليطلق إذا بلغ به السحر إلى أن لا يعلم ما يقول، قاله « الشيخ » .

وضرب يسير ليس بإكراه ، إلا لذي مروءة على وجه يكون إخراقاً وشهرة قاله « الموفق » و « الشارح » .

ولا يكون الشتم والاخراق وأخذ المال اليسير إكراهاً .

وينبغي لمكره[1] التأويل، فان قصد إيقاعه دون دفع إكراه، او أكره على طلاق معيّنة فطلق غيرها ، او طلقة فطلق أكثر وقع، لا إن أكره على مبهمة فطلق معيّنة او ترك التأويل ولو بلا عذر .

(١) بفتح الراء .

وإكراه على نحو عتق ويمين كعلى طلاق ، ويقع بائناً ، ولا يستحق عوض سئل عليه في نكاح قيل بصحته ، كبلا ولي ، او شهادة فاسق ، ونكاح محلل ، وشغار ، وعدة زنا ، ولا يراها مطلق[1] .

ولا يكون بدعياً في حيض لا خلع لخلوه عن العوض ، ولا في باطل إجماعاً ، ولا في نكاح فضولي قبل إجازته ، ويصح عتق في شراء فاسد (وبنهم) احتمال ويجزىء في كفارة وصداق *



(١) أي قاله بعض الأئمة . وفي الانصاف ٤٤٣/٨ : كلام الامام أحمد ـ رحمه الله ـ محمول على ما أعتقد صحة النكاح ، إما باجتهاد أو تقليد .

﴿ فصل ﴾

ومن صح طلاقه صح توكيله فيه، ويوكله ولو امرأة ، ولو كيل لم يحد له حد أن يطلق متى شاء ، لا وقت بدعة ويقع ، ولا أكثر من واحدة ، إلا أن يجعله له بلفظ او نية ، ولا يملك باطلاق تعليقاً ، فان علقه لم يقع .

ومن وكل في ثلاث فوحد ، او واحدة فثلث فواحدة ، وإن وكل اثنين لم ينفرد أحدهما إلا باذن ، وإن وكلا في ثلاث فطلق أحدهما أكثر من الآخر وقع ما اجتمعا عليه ، وطلقي نفسك كان لها ذلك متراخياً كوكيل ، ويبطل برجوع ، ولا تملك به أكثر من واحدة إلا أن جعله لها، وتملك الثلاث في طلاقك بيدك ووكلتك فيه(وبتجه) احتمال لا قوله ذلك لوكيل * وإن خير وكيله ، او زوجته من ثلاث ملكا اثنتين فأقل .

ووجب على نبينا صلى الله عليه وسلم تخيير نسائه .



﴿ باب سنة الطلاق وبدعته ﴾

السنة لمريده؛ إيقاع واحدة في طهر لم يصبها فيه، ثم يدعها بلا تطليق حتى تنقضي عدتها، إلا في طهر متعقب لرجعة من طلاق في حيض فبدعة (وبتجه) وليس بحرام لقوله الآتي أمسكها ندباً حتى تحيض، وإلا لكان يمسكها وجوباً لئلا يقع في الحرام * زاد في «الترغيب» ويلزمه وطؤها، وإن طلق مدخولاً بها في حيض، او نفاس، او طهر وطىء فيه ولم يستبن حملها، او علق على أكلها ونحوه، مما يعلم وقوعه حالتها فبدعة محرم ويقع.

وتسن رجعتها ويجب إمساكها حتى تطهر، فاذا طهرت أمسكها ندباً حتى تحيض حيضة أخرى.

ويحرم إيقاع ثلاث ولو بكلمات في طهر لم يصبها فيه، او أطهار لا بعد رجعة او عقد.

ولا سنة ولا بدعة في وقت او عدد لغير مدخول بها وبين حملها، وصغيرة وآيسة، فلو قال لاحداهن: أنت طالق للسنة، او للبدعة طلقت في الحال، وللسنة طلقة، وللبدعة طلقة وقعتا، ويدين في غير آيسة إذا قال: أردت إذا صارت من أهل ذلك ويقبل حكماً، ولمن لها

سنة وبدعة إن قاله فواحدة في الحال ، والأخرى في ضد حالها إذاً .

وللسنة فقط في طهر لم يطأ فيه يقع في الحال ، وفي حيض إذا طهرت ، وفي طهر وطىء فيه إذا طهرت من الحيضة المستقبلة ، فلو أولج في آخرها ، واتصل بأول الطهر ، أو أولج مع أول الطهر لم يقع في ذلك الطهر أيضاً .

وللبدعة في حيض او طهر وطىء فيه يقع في الحال ، وإن لم يطأ فيه ، فاذا حاضت او وطئها وينزع في الحال ، إن كان ثلاثاً ، فان بقي حد عالم ، وعزر غيره (ويتجه) لا حد للخلاف في وقوعه ثلاثاً دفعة - كما يأتي - *

وأنت طالق ثلاثاً للسنة تطلق الأولى في طهر لم يطأ فيه ، والثانية طاهرة بعد رجعة او عقد ، وكذا الثالثة ، واختار جمع تطلق ثلاثاً في طهر لم يصبها فيه ، ونص عليه .

وطالق ثلاثاً للسنة والبدعة نصفين ، او لم يقل نصفين ، او قال بعضهن للسنة وبعضهن للبدعة وقع إذن اثنتان ، والثالثة في ضد حالها إذن.

فلو قال : أردت تأخر اثنتين قبل حكماً ، ولو قال : طلقتين للسنة ، وواحده للبدعة ، او عكس فعلى ما قال .

وأنت طالق في كل قرء طلقة لم تطلق حتى تحيض ، فتطلق في كل حيضة طلقة ، إلا غير مدخول بها فتبين بواحدة .

﴿ فصل ﴾

وأنت طالق أحسن طلاق ، او أجمله ، او أقربه ، او أعدله ، او أكمله ، او أفضله ، او أتمه ، او أسنه ، او طلقة سنية ، او جليلة ونحوه للسنة ، او أقبحه او أسمجه ، او أفحشه ، او أرداه ونحوه للبدعة ، إلا أن ينوي أحسن أحوالك او أقبحها أن تكوني مطلقة فيقع في الحال .

ولو قال: نويت بأحسنه زمن بدعة شبهه بخلقها الحسن ، او بأقبحه زمن سنة قبح عشرتها ، او عن أحسنه ونحوه ، أردت طلاق البدعة ، او عن أقبحه ونحوه أردت طلاق السنة دين ، وقبل حكماً في الأغلظ فقط .

وطالق طلقة حسنة او قبيحة ، او طالق في الحال للسنة وهي حائض ، او في الحال للبدعة في طهر لم يطأها فيه تطلق في الحال .

وأنت طالق للسنة إن كان الطلاق يقع عليك للسنة، وهي في زمن السنة طلقت ، وإلا انحلت الصفة ولم يقع بحال ، وإن عكس وكانت في زمن البدعة وقع ، وإلا لم يقع بحال.

فرع : يباح خلع وطلاق زمن بدعة بسؤال الزوجة لا الاجنبي .

﴿ باب صريح الطلاق وكنايته ﴾

الصريح : هو ما لا يحتمل غيره من كل شيء .

والكناية : ما يحتمل غيره ويدل على معنى الصريح .

وصريحه لفظ طلاق وما تصرف منه ، غير أمر ومضارع ، ومطلقة اسم فاعل فيقع من مصرح ولو هازلاً ، او لاعباً ، او فتح تاء أنت او لم ينوه .

قال «الشيخ» : وهذه الصيغ إنشاء من حيث إنها تثبت الحكم وبها تم ، وإخبار لدلالتها على المعنى الذي في النفس .

وإن أراد ظاهراً او نحوه ، فسبق لسانه ، او طالقاً من وثاق ، او من زوج كان قبله وادعى ذلك ، او قال : أردت إن قمت فتركت الشرط ، او قال : إن قمت ، ثم قال : أردت إن قعدت او نحوه فتركته ، ولم أرد طلاقاً دين ، ولم يقبل حكماً ، فان صرح في لفظه بالوثاق فقال : طلقتك من وثاقي او من وثاق لم يقع (وينجه) وكذا علي الطلاق من ذراعي ونحوه إن قصده ابتداء * .

ومن قيل له أطلقت امرأتك قال : نعم وأراد الكذب طلقت وإن قال : قد كان بعض ذلك وأراد الايقاع وقع ، او التعليق قبل .

وأُخليتها ونحوه قال : نعم فكناية ، وكذا ليس لي امرأة أو لا إمرأة لي ، او قيل له ألك امرأة قال لا .

وإن قيل لعالم بالنحو : ألم تطلق امرأتك ؟ فقال : نعم لم تطلق ، وان قال : بلى طلقت . ومن شهد عليه باقرار بطلاق ثلاث ، ثم أفتى بأنه لاشيء عليه ، لم يؤاخذ باقراره لمعرفة مستنده ، ويقبل قوله بيمينه ، إن مستنده في إقراره ذلك إن كان ممن يجهله مثله .

وإن أخرج زوجته من دارها ، او لطمها ، او أطعمها ، او سقاها ، او ألبسها ، او قبلها ونحوه وقال : هذا طلاقك طلقت ، فلو فسره بمحتمل كأن نوى أنّ هذا سبب طلاقك قبل حكماً .

وإن قال : كلما قلت لي شيئاً ولم أقل لك مثله فأنت طالق فقالت له : أنتَ أو أنتِ طالق فقال مثله طلقت ، ولو علقه ، ولو نوى بقوله السابق في وقت كذا ومكان كذا تخصص (وبنحو) لو لم يقصد لفظه لمعناه بل مجرد المحاكاة ، دين واحتمل وقبل حكماً * وأفتى « ابن جرير الطبري » لا يقع إذا علقه كأن قال لها : أنت طالق ثلاثاً إن أنا طلقتك . واستحسنه « ابن عقيل » وقال : لو فتح التاء تخلص .

ومن طلق أو ظاهر من زوجته ثم قال عقبه لضرتها : شركتك ،

او أنت شريكتها ، او مثلها ، او كهي ، فصريح فيهما (وبنجم) وكذا عتق * .

ويقع بأنت طالق لاشيء او ليس بشيء ، او لا يلزمك او طلقة لا تقع عليك او لا ينقص بها عدد الطلاق ، لا بأنت طالق او لا او طالق واحدة او لا ، وهو العطف المغير .

وإن كتب صريح طلاقها بما يبين ، بخلافه باصبعه على نحو وسادة وقع ، لأنها صريحة فيه (وبنجم) وكذا نحو عتق وأنه لو نسخ كتاباً فيه لفظ طلاق زوجته لم يقع إلا إن نواه * فلو قال : لم أرد إلا تجويد خطي ، او غم أهلي ، او قرأ ما كتبه وقال : لم أقصد إلا القراءة قبل حكماً .

ويقع باشارة من أخرس فقط ، فلو لم يفهمها إلا بعض فكناية ، وتأويله مع صريح كمع نطق .

ويقع ممن لم تبلغه الدعوة ، وصريحه بلسان العجم « بِهِشْتَم » فمن قاله عارفاً معناه وقع ما نواه ، فان زاد «بسيار» فثلاث ، وإن أتى به ، او بصريح طلاق ، او عتق من لم يعرف معناه لم يقع ولو نوى موجبه.

﴿ فصل ﴾

وكنايته نوعان : ظاهرة ؛ وهي ستة عشر وهي : أنت خلية ، وبرية وبائن وبتة ، وبتلة ، وأنت حرة ، وأنت الحرج، وحبلك على غاربك ، وتزوجي من شئت ، وحللت للأزواج، ولا سبيل ، او لا سلطان لي عليك ، وأعتقتك ، وغطي شعرك ، وتقنعي، وأمرك بيدك ـ ويأتي ـ.

والخفية عشرون ، وهي : اخرجي ، واذهبي ، وذوقي ، وتجرعي وخليتك ، وأنت مخلاة ، وأنت واحدة ولست لي بامرأة ، واعتدي ، واستبرئي ، واعتزلي وشبهه ، والحقي بأهلك . ولا حاجة لي فيك ، وما بقي شيء ، وأغناك الله ، وإن الله قد طلقك ، والله قد أراحك مني ، وجرى القلم . ولفظ فراق وسراح وما تصرف منها ، غير ما استثني من لفظ الصريح .

(ويتجه) ومنها ألفاظ الخلع الستة، ولست لي امرأة ونحو ما مر ، وإنه يصح عد طلاق المكره منها * وعد « ابن عقيل » وكذا فرق الله بيني وبينك في الدنيا والآخرة . وقال « الشيخ » : في إن أبرأتني وأنت طالق ، فقالت : أبرأك الله مما تدعي النساء على الرجال ، فظن أنه يبرأ فطلق ، قال : يبرأ .

ونظير ذلك إن الله قد باعك ، او قد أقالك ونحو ذلك .

ولا يقع بكناية ولو ظاهرة إلا بنية مقارنة للفظ ، ولا تشترط حال خصومة ، او غضب ، او سؤال طلاقها ، فلو لم يرده او أراد غيره إذن دين ، ولم يقبل حكماً (وبنعم) إلا مع قرينة ، كغط شعرك لمكشوفته * ويقع بظاهرة ثلاث ، وان نوى واحدة .

وكان « أحمد » يكره الفتيا في الكنايات الظاهرة مع ميله الى أنها ثلاث .

وبخفية رجعية في مدخول بها ، فان نوى أكثر وقع ، وقوله أنا طالق او بائن ، او حرام او بريء او زاد منك ، لغو .

وكلي واشربي واقعدي واقربي وبارك الله عليك ، وأنت مليحة ، او قبيحة ونحوه لغو ، لا يقع به طلاق وإن نواه .

وأنت او الحل ، او ما أحل الله عليه حرام ظهار ولو نوى طلاقاً كنيتة بأنت عليّ كظهر أمي .

وإن قاله لمحرمة بحيض ونحوه ونوى أنها محرمة به فلغو .

وعليه الحرام ، او يلزمه الحرام ، او الحرام يلزمه مع نية او قرينة ظهار - كما يأتي - وإلا فلغو .

وما أحل الله علي حرام أعني به الطلاق ، يقع ثلاثاً ، وأعني به طلاقاً يقع واحدة .

وأنت علي حرام ونوى كحرمتك على غيري فكطلاق .

وفراشه عليه حرام إن نوى إمرأته فظهار ، لو فراشه فيمين ، وهو عليه كالميتة والدم والخمر ، يقع ما نواه من طلاق وظهار ويمين فان لم ينو شيئاً فظهار .

ومن قال حلفت بالطلاق وكذب وفعل ما حلف دين ، ولزمه حكماً .

فصل

وأمرك بيدك كناية ظاهرة تملك بها ثلاثاً ، ولو قال لم أرد إلا واحـدة .

واختاري نفسك خفية ليس لها أن تطلق بها ، ولا بطلقي نفسك أكثر من واحدة ما لم ينو أكثر ، ولها أن تطلق نفسها متى شاءت ما لم يحد لها حداً ، او يطأ او يفسخ او ترد هي .

ولا يقع بقولها أنت طالق ، او مني طالق ، او طلقتك او أنا طالق، بـل : بطلقتُ نفسي او أنا منـك طالق ، واختـاري نفسك ، يختص بالمجلس ، ما لم يشغلا بقاطع من شيء ، او ركوب ، او تشاغل

بكلام ، بخلاف ما لو قعدا او كانت في صلاة فأتمها او أكلت ، او سبحت يسيراً ، او قالت : بسم الله ، او ادع لي شهوداً .

ويصح جعله لها بعده ، ويجعل كبدونه ، واختاري نفسك غداً ، فردته في اليوم الأول بطل كله ، فان قال : اختاري نفسك اليوم ، واختاري نفسك غداً ، فردته في اليوم الاول لم يبطل الثاني .

ويقع بكنايتها مع نية ولو جعله لها بصريح ، وكذا وكيل ، ولا يقع بقولها اخترت بنية حتى تقول : نفسي ، او أبوي ، او الأزواج ، او لا تدخل علي .

ومتى اختلفا في نية فقول موقع ، وفي رجوع فقول زوج ، ولو بعد إيقاع -خلافا لجماعة - (ويتجه) ما لم تتصل بأزواج *

وكذا دعوى عتقه ، ورهنه ، وبيعه بعد تصرف وكيل ما لم تقم بينة .

ووهبتك او ملكتك لاهلك ، او لنفسك ، فمع قبول يقع رجعيه ، وإلا فلغو كبعتها .

وتعتبر نية واهب وموهوب ويقع أقلها ، وإن نوى بوهبتك او أمرك بيدك ، او اختاري نفسك ، الطلاق في الحال وقع .

فرع : من طلق في قلبه لم يقع ، وإن تلفظ به او حرك لسانه وقع ولو لم يسمعه ، بخلاف قراءة في صلاة ، ومميز كبالغين فيما تقدم .

﴿ باب مايختلف به عدد الطلاق ﴾

ويعتبر بالرجال فيملك حر ومبعض ثلاثاً ولو زوجي أمة وعبد ، ولو طرأ رقه او معه حرة اثنتين ، فان طلق حر اثنتين ثم رق ملك الثالثة ، فان طلق واحدة ثم رق ملك أخرى .

ولو علق عبد الثلاث بشرط فوجد بعد عتقه وقعت ، وان علقها بعتقه فعتق لغت الثالثة ، ولو عتق بعد طلقة ملك تمام الثلاث ، وبعد طلقتين لم يملك ثالثة .

وقوله أنت الطلاق ، او يلزمني ، او لازم لي ، او علي ونحوه صريح منجزاً او معلقاً او محلوفاً به .

(ويتجه) أن من قال عليّ الطلاق وسكت يقع ، مالم يقل أردت الحلف ثم أمسكت * ويقع به واحدة ما لم ينو أكثر ، فمن معه عدد وثم نية، او سبب يقتضي تعميماً ، أو تخصيصاً عمل به ، وإلا وقع بكل واحدة طلقة .

وأنت طالق ونوى ثلاثاً فثلاث، كنية الثلاث بأنت طالق طلاقاً.

وأنت طالق واحدة ، او واحدة بائنة ، او واحدة بتة فرجعية ، في مدخول بها ، ولو نوى أكثر .

(وينجم) وكذا طالق طلقة تملكين بها نفسك واحتمل وطلاقاً تملكين به نفسك الثلاث في مدخول بها *

وأنت طالق واحدة ثلاثاً ، او ثلاثاً واحدة ، او طالق بائنا ، او طالق البتة ، او بلا رجعة فثلاث (وينجم) احتمال في مدخول بها *

وأنت طالق هكذا وأشار بثلاث أصابع فثلاث ، وان أراد المقبوضتين ، ويصدق في إرادتهما فثنتان ، وإن لم يقل هكذا فواحدة .

ومن أوقع طلقة ، ثم قال : جعلتها ثلاثاً ، ولم ينو استئناف طلاق بعدها فواحدة ، وإن قال : واحدة ، بل هذه ثلاثاً طلقت واحدة والاخرى ثلاثاً .

وإن قال: هذه ، لا بل هذه ، او أنت طالق ، لا بل أنت طالق .

او قال : هذه المطلقة ، بل هذه طلقتا .

وهذه بل هذه ، بل هذه ، بل هذه ، طلق الأربع .

وإن قال: هذه ، او هذه ، وهذه وقع في الثالثة وإحدى الاوليين تميز بقرعة ، كهذه او هذه ، بل هذه .

وإن : قال هذه ، وهذه ، او هذه ، وقع بالاولى وإحدى الاخريين ، كهذه بل هذه او هذه . وطلقت هذه ، وهذه ، او هذه ،

وهذه ، فالظاهر أنه طلق اثنتين لا يعلمان ، كطلقت هاتين أو هاتين ، فان عين عمل به ، فان قال : إنما شككت في الثانية والاخريين طلقت الاولى ، وبقي الشك في الثلاث .

وطلقت هذه او هاتين ، أخذ بالتعيين ، ولو بعد موت إحداهما ، وليس له وطيء قبل تعيين في كل موضع يقبل فيه .

وطالق كل الطلاق أو أكثره ، او جميعه ، او منتهاه ، او غايته ، او أقصاه ، او عدد الحصى ، او القطر ، او الرمل ، او الريح ، أو التراب ، او الماء ، او الزيت ، او العسل ، او يا مائة طالق ، فثلاث ولو نوى واحدة . وكذا كألف ونحوه ، فلو نوى كألف في صعوبتها قبل حكماً .

وأشده ، او أغلظه ، او أطوله ، او أعرضه ، او أكبره ، او ملء البيت ، او ملء الدنيا ، او مثل الجبل ، او عظمه ونحوه ، فطلقة ، إن لم ينو أكثر ، ومن طلقة إلى ثلاث فاثنتان ، وطلقة في اثنتين ، ولو نوى مع أثنتين فثلاث . وإن نوى موجبه عند الحساب ، ويعرفه أولا فاثنتان ، وإن لم ينو شيئاً وقع من حاسب طلقتان ، ومن غيره طلقة .

وأنت طالق على مذهب السنة ، والشيعة ، واليهود ، والنصارى او على سائر المذاهب فواحدة .

فرع : أوقع «الشيخ» من ثلاث طلقات مجموعة ، أو متفرقة قبل رجعة طلقة واحـدة ، وقال : لا نعلم أحداً فرق بين الصورتين ، وكان « المجد » يفتي به أحياناً ، واختاره « ابن القيم » وكثير من أتباعه [1].

(١) وهـذا هو المعمول به في المحاكم المصرية والسورية والأردنية والمغربية منذ سنوات، وإن لأستاذنا الجليل العلامة الشيخ محمدبهجةالبيطار بحثاً مفيداً في الطلاق لخص فيه أقوال شيخ الاسلام «ابن تيمية» ووتلميذه الامام «ابن القيم» نشره في مجلة المجمع العلمي ــ بدمشق ــ ننقل فيما يلي القسم الأخير منه :

﴿ الطلاق في الاسلام ﴾

إن لشيخ الاسلام في الطلاق الشرعي والبدعي كلاماً يطول ، ولشرحه في كتب « ابن القيم » حواش وذيول، وحسبنا أن نشير الى مراجعه ، فهي مطبوعة متداولة، وفيها من حقائق التنزيل والتأويل ما يضمن سلامة الأسر، بل سعادة البشر ، لو رعوا هذه النصوص حق رعايتها ، ولم يستبدلوا الذي هو أدنى بالذي هو خير . و كتب الشيخين قد أشبعت هـذا الموضوع بحثاً واستدلالاً ، ولم تدع للمبتدعة فيه شبهة ولا مقالاً. بل أوردت جميع مقالاتهم وأتت عليها نقضاً وإبطالاً . وإنك لتجد هـذه المباحث السابغة ، والحجج البالغة ، في الجزأين ـ الثالث والرابع ـ من فتاوى شيخ الاسلام ، والاغاثتين ـ الكبرى والصغرى ـ لتلميذه ابن القيم ، وله أيضاً سبح طويل في كتابه « زاد المعاد » وفي تهذيبه لسنن أبي داود . واليك نبذاً قصيرة منها كلهـا .

قال شيخ الاسلام في فتاويه : إن الأصل بقاء النكاح ، ولا يقوم دليل شرعى على زواله بالطلاق المحرّم ، بل النصوص والأصول : تقتضي خلاف ذلك، ولو غلظ الأيمان التي شرع الله فيها الكفارة بما غلظ ، ولو قصد أن لا =

فصل

وجزء طلقة كهي ، فأنت طالق نصف ، او ثلث ، او سدس طلقة ، أو نصف ، أو ثلث ، وسدس طلقة ، او نصف طلقة ، ثلث طلقة ،

= يحنث فيها بحال ، فذلك لا يغير شرع الله ، وأيمان الحالفين لا تغير شرع الله.

وقال (ج٣ص ٣١) والمرأة إذا أبغضت الرجل كان لها أن تفتدي نفسها منه . وهذا الخلع تبين به المرأة ، فلا يحل له أن يتزوجها بعده إلا برضاها ، وليس هو كالطلاق المجرد ، فان ذلك الخلع هو الفرقة بعوض ، فمتى فارقها بعوض فهي مفتدية لنفسها به ، وهو خالع لها بأي لفظ كان . وذلك أن الاعتبار بمقاصد العقود وحقائقها ، لا بالالفظ وحده . فما كان خلعاً فهو خلع بأي لفظ كان . وما كان طلاقاً فهو طلاق بأي لفظ كان . وما كان يميناً فهو يمين ، وما كان إيلاء فهو إيلاء ، وما كان ظهاراً فهو ظهار . والله تعالى ذكر في كتابه : الطلاق ، واليمين ، والظهار ، والايلاء ، والافتداء – وهو الخلع – وجعل لكل واحد حكماً . فيجب أن نعرف حدود ما أنزل الله على رسوله ، وندخل في الطلاق ما كان طلاقاً ، وفي اليمين ما كان يميناً . انتهى باختصار .

وفي (ج ٣ ص ٣٣ و ٣٤) : إن كتاب الله قد بين أن الطلاق بعد الدخول لا يكون إلا رجعياً ، وليس في كتاب الله طلاق بائن إلا قبل الدخول . ولو قال : أنت عليَّ كظهر أُمي ، وقصد به الطلاق : فان هذا لا يقع به الطلاق عند عامة العلماء . وفي ذلك أنزل الله القرآن ؛ فانهم كانوا يعدّون الظهار طلاقاً ، والايلاء طلاقاً ، فرفع الله ذلك كله ، وجعل في الظهار =

سدس طلقة . او نصف ، او ثلث ، او سدس ، او ربع ، او ثمن طلقتين فواحدة .

= الكفارة الكبرى وجعل الايلاء يميناً يتربص فيها الرجل أربعة أشهر ، فاما أن يمسك بمعروف ، او يسرح باحسان . وكل يمين يحلف عليها المسلمون من أيمانهم : ففيها كفارة يمين ، كما دل عليه الكتاب والسنة .

وفي (ج٣ص ٢٤٦) من « زاد المعاد » : وأجمع المسلمون على وقوع الطلاق الذي أذن الله فيه وأباحه ، إذا كان من مكلف مختار عالم بمدلول اللفظ ، قاصد له . واختلفوا في وقوع المحرم من ذلك . ونحن نذكر المسألتين تحريراً وتقريراً ، كما ذكرناهما تصويراً .

وفيه « أَن رسول الله ﷺ أُخبر عن رجل طلق امرأته ثلاث تطليقات جميعاً ، فقام غضبان : ثم قال : أَيلعب بكتاب الله وأنا بين أَظهركم » وإسناده على شرط مسلم . اهـ

قال البخاري في صحيحه : باب الطلاق في الاغلاق ، والسكران والمجنون وأمرهما ، والغلط والنسيان في الطلاق ، والشك ، لقول النبي ﷺ « إنما الأعمال بالنيات ، وإنما لكل امرىء مانوى » الى قوله : وقال عثمان « ليس لمجنون ولا سكران طلاق » . وقال ابن عباس : « طلاق السكران والمستكرة ليس بجائز » . اهـ

وقال الحافظ ابن حجر في « فتح الباري » : وذهب الى عدم وقوع طلاق السكران أيضاً : عثمان ، وأبو الشعثاء ، وعطاء ، وطاوس ، وعكرمة ، وعمر بن عبدالعزيز ، والقاسم . وذكره ابن أبي شيبة عنهم بأسانيد صحيحة . وبه قال ربيعة والليث واسحق والمزني . واختاره الطحاوي .

وفي أعلام الموقعين (ج ٣ ص ٣٣٢) - بعد أن ذكر من ذهب الى القول بعدم نفوذ طلاق السكران من الحنفية والشافعية - قال : والصحيح =

ونصفي طلقتين ، او ثلاثة أنصاف ، او أربعة أثلاث ، او خمسة أرباع طلقة ونحوه فاثنتان ، وثلاثة أنصاف طلقتين ، او أربعة أثلاث ،

=أنه لا عبرة بأقواله : من طلاق ولاعتاق، ولا بيع ، ولا هبة ، ولا وقف، ولا إسلام ، ولا ردة ولا إقرار ، لبضعة عشر دليلاً . ثم فصل القول في ذلك كله تفصيلاً .

ومن زاد المعاد (ج ٤ ص ٢٨٠) وأَما طلاق الاغلاق : فقد قال الامام أحمد في رواية حنبل: وحديث عائشة رضي الله عنها «سمعت النبي ﷺ يقول: لا طلاق ولا عتاق في إغلاق» يعني : الغضب .

قال شيخنا – يعني ابن تيمية – وحقيقة الاغلاق : أن يُغْلَق على الرجل قلبه فلا يقصد الكلام ، ولا يعلم به ، كانه انغلق عليه قصده وإرادته اهـ .

قلت : قال أبو العباس المبرد: الغلق: ضيق الصدر ، وقلة الصبر ، بحيث لا يجد له مخلصاً .

قال شيخنا : ويدخل في ذلك : طلاق المكره والمجنون ، ومن زال عقله لسكر او غضب ، وكلُ من لا قصد له ، ولا معرفة له بما قال . اهـ

وفي أَعلام الموقعين: المخرج الأول : أَن يكون المطلق او الحالف زائل العقل إما بجنون ، او إغماء ، او شرب دواء ، او وسوسة . وهذا المخرج مجمع عليه بين الأمة . اهـ باختصار قليل .

ثم قال : المخرج الخامس : أن يفعل المحلوف عليه ذاهلاً ، او ناسياً او مخطئاً او جاهلاً، اومكرهاً، او متأولاً ، او معتقداً أَنه لايحنث به – تقليدا لمن أفتاه بذلك – او مغلوباً على عقله ، او ظناً منه أَن امرأته طلقت ، فيفعل المحلوف عليه بناء على أن المرأة اجنبية ، فلا يؤثر فعل المحلوف عليه في طلاقها شيئاً . اهـ .

وفي فتاوى شيخ الاسلام : ولا يقع طلاق المكره ، والاكراه يحصل :=

او خمسة أرباع طلقتين ونحوه ، او نصف طلقة ، وثلث طلقة ، وسدس طلقة ونحوه فثلاث .

ونصف طلقة ، وثلث الطلقة ، وسدس الطلقة ، او نصف طلقة وثلثها وسدسها ، فواحدة .

وأنت طالق طلقة ، او نصف طلقة ، او طالق ، او ربع طالق فكما مر .

= إما بالتهديد ، او بأن يغلب على ظنه أنه يضره في نفسه او ماله .

وفي (ج ٣ ص ١٥٢) : ومن حلف بالطلاق كاذباً يعلم كذب نفسه ، لا تطلق زوجته ، ولا يلزمه كفارة يمين .

وقال أيضاً : ومن علق الطلاق على شرط او التزمه ، لا يقصد من ذلك إلا الحض او المنع : فانه يجزئه فيه كفارة يمين إن حنث .

وفي (ج ٤ ص ١١٢) : ولو حلف بالثلاث ، فقال : الطلاق يلزمني ثلاثاً لأفعلن كذا : فكان طائفة من السلف والخلف من أصحاب مالك وأحمد بن حنبل وداود وغيرهم يفتون بأنه لا يقع به الثلاث . لكن منهم من يوقع به واحدة. وهذا منقول عن الصحابة والتابعين ، وغيرهم في التنجيز ، فضلاً عن التعليق واليمين. وهذا قول من اتبعهم على ذلك من أصحاب مالك وأحمد وداود في التنجيز والتعليق والحلف .

وفي (ص ١١٦) : الثاني صيغة قسم ، كقوله : الطلاق يلزمني لأفعلن كذا ، او لا أفعل كذا : فهذا يمين باتفاق أهل اللغة ، واتفاق طوائف الفقهاء ، واتفاق العامة ، واتفاق أهل الأرض . اهـ[1]

---

[1] الترقيم الوارد في النقل من « زاد المعاد » وفق طبعة أنصار السنة .

ولأربع أوقعت بينكن ، او عليكن طلقة ، او اثنتين ، او ثلاثاً ، او أربعاً ، او لم يقل أوقعت ، وقع بكلٍ طلقة .

وخمساً او ستاً او سبعاً او ثمانياً وقع بكلٍ اثنتان .

وتسعاً فأكثر ، او طلقة وطلقة وطلقة وقع ثلاث ، كطلقتكن ثلاثاً ، ولو في غير مدخول بها .

وطلقة فطالقة او ثم طلقة بانت بالأولى .

ونصفك ونحوه ، او بعضك ، أو جزء منك ، او دمك ، او حياتك ، او يدك ، او أُصبعك طالق ولها يد ، او أُصبع طلقت .

وشعرك ، او ظفرك ، او سنك ، او ريقك ، او دمعك ، او لبنك ، او منيك ، او روحك ، او حملك ، او سمعك ، او بصرك ، او سوادك ، او بياضك ، او طولك ، او قصرك ، او يدك ـ ولا يد لها ـ طالق .

او إن قمت فهي طالق فقامت وقد قطعت لم تطلق .

وعتق وظهار وحرام في ذلك كطلاق .



﴿ فصل ﴾

المدخول بها تطلق ثلاثاً بأنت طالق ، أنت طالق أنت طالق إلا أن ينوي بتكراره تأكيداً متصلاً او إفهاماً فواحدة ، وإن أكد أولى بثالثة لم يقبل ، وبهما او ثانية بثالثة قبل ، وإن أطلق التأكيد فواحدة .

وأنت طالق طالق طالق فواحدة ، ما لم ينو أكثر ، وطالق وطالق وطالق فثلاث معاً ولو لم يدخل بها، ويقبل حكماً تأكيد ثانية بثالثة ، لا أولى بثانية ، وكذا ألفاء وثم، وإن غاير الحروف لم يقبل للمغايرة ، ويقبل حكماً تأكيد ثانية بثالثة [لا أولى بثانية ، في أنت مطلقة][1] أنت مسرحة ، أنت مفارقة ، إلا مع واوٍ او فاءٍ او ثمّ ، وإن أتى بشرط او استثناء او صفة عقب جملة اختص بها ، بخلاف معطوف ومعطوف عليه ، فيرجع للكل .

وأنت طالق،لا بل أنت طالق؛فواحدة، أو أنت طالق ، بل أنت طالق فاثنتان .

وأنت طالق فطالق ، او ثم ، او بل طالق ، او طلقة ، بل

(١) مابين القوسين سقط من بعض النسخ

طلقتين ، او بل طلقة [أو طلقة][1] قبلهـا طاقة ، ولم يرد في نكاح ، او من زوج قبل ذلك ويقبل حكماً إن كان وجد أو بعد طلقة أو بعدها طلقة ولم يرد سيوقعها ويقبل حكماً فاثنتان ، إلا غير مدخول بها فتبين بالأولى .

وأنت طالق طلقة معها طلقة ، او مع طلقة ، او فوقها طلقة ، او فوق طلقة أو تحتها ، او تحت طلقة ، فاثنتان ، ولو غير مدخول بها .

ومعلق في هذا كمنجز، فان قمت فأنت طالق وطالق وطالق ، او أخر الشرط ، او كرره ثلاثاً بالجزاء ، او فأنت طالق طلقة معهـا طلقتان ، او مع طلقتين [فقامت][1] ، فثلاث ولو غير مدخول بها (ويتجه) إلا في تكرره مع جزء فواحدة * .

وإن قمت فأنت طالق فطالق، او ثم طالق[فقامت][1] فاثنتان إن دخل بها ، وإلا فواحدة .

وإن قصد الزوج إفهاما او تأكيدا في مكرر مع جزء (ويتجه) أو غير مكرر * فواحدة .

قال « الشيخ » فيمن قال : الطلاق يلزمه وكرره ، لا أفعل كذا ، لا يقع أكثر من واحدة إذا لم ينو .

(١) ما بين القوسين سقط من بعض النسخ

﴿ باب الاستثناء في الطلاق ﴾

وهو إخراج بعض الجملة بإلا ، او إحدى أخواتها ، من متكلم واحد . وشرط فيه اتصال معتاد لفظاً او حكماً، كانقطاعه بنحو تنفس او سعال [أو نية قبل تمام مستثنى منه ـ وقطع جمع ـ وبعده][1] قبل فراغه ، واختاره « الشيخ » و « ابن القيم ».

وكذا شرط ملحق ، وعطف مغيّر ، ونحو أنت طالق أمس .

ويصح في نصف فأقل من ، مطلقات وطلقات ، وإقرار ، فأنت طالق اثنتين إلا طلقة ، يقع طلقة ، وثلاثاً إلا طلقة ، او ثلاثاً إلا اثنتين إلا طلقة ، او إلا واحدة إلا واحدة ، او إلا واحدة وإلا واحدة ، وطلقة واثنتين إلا طلقة ، او أربعاً إلا اثنتين ، يقع اثنتان .

وثلاثاً إلا ثلاثاً ، او الاثنتين [أوإلا جزء][1] طلقة ، كنصف وثلث ، او إلا ثلاثاً إلا واحدة ، او خمساً او أربعاً إلا ثلاثاً ، او إلا واحدة ، او طالق وطالق وطالق إلا واحدة ، ودِينَ إن أراد المجموع .

---

(١) ما بين القوسين سقط من بعض النسخ .

او إلا طالقاً ، او اثنتين وطلقة إلا طلقة ، او اثنتين ونصف إلا طلقة ، او اثنتين واثنتين إلا اثنتين ، او إلا واحدة ، يقع الثلاث .

ونساؤه الأربعة طوالق ، واستثني واحدة بقلبه طلقن حكماً .

وإن لم يقل الأربع لم تطلق المستثناة .

وإن استثنى بقلبه من سألته طلاقها دين ، ولم يقبل حكماً .

وإن قالت طلق نساءك،فقال: نساؤه طوالق، طلقت، ما لم يستثنها لفظاً ، ونية يدين .

فرع : قولهم الاستثناء يرجع لما يملكه ، والعطف بالواو ويصير الجملتين واحدة ، ليس على إطلاقه .



﴿ باب الطلاق في الماضي والمستقبل ﴾

إذا قال : أنت طالق أمس ، او قبل أن أتزوجك ، ونوى وقوعه إذن وقع ، وإلا لم يقع .

ولو لم يقل : أردت أن زوجاً قبلي طلقها ونحوه ـ خلافاً له ـ .

او مات ، او جن، او أخرس، قبل العلم بمراده ، وأنت طالق اليوم إذا جاء غد لغو (وبنهم) او أمس آخر الشهر[ما لم ينو البدل ، ومن أمس فاقرار][1] * وأنت طالق ثلاثاً قبل قدوم زيد بشهر ، فلها النفقة ، ولا يطأ .

فان قدم قبل مضيه ، او معه لم يقع ، وإن قدم بعد شهر وجزء تطلق فيه ، تبين وقوعه ، وأن وطأه يحرم ، ولها المهر ، ولا يرجع بالنفقة .

وإن خالعها بعد التعليق بيوم ، وقدم بعد شهر ويومين ، صح الخلع (وبنهم) غير حيلة * وبطل الطلاق ، وعكسهما بعد شهر وساعة وحيث لم يقع الخلع رجعت بعوض ، إلا الرجعية فيصح خلعها .

(١) ما بين القوسين ساقط من بعض النسخ .

وكذا حكم قبل موتي بشهر .

ولا إرث لبائن لعدم تهمة محققة (وينجه) لأنه لا يعلم من يموت أولاً ، وإنه ما لم تكن في مرض موته وطال إلى شهر * وإن مت فأنت طالق قبله بشهر ونحوه لم يصح ،ولا تطلق إن قال : بعد موتي ، او معه . وإن قال : يوم موتي طلقت أوله ، وقبل موتي يقع في الحال ، وقبيل موتي فقبله بيسير ، وكذا قبل او قبيل قدوم زيد ، وأطولكما حياة طالق ، فبموت إحداهما ، إلا اليمين يقع بالأخرى .

وإن تزوج أمة أبيه ، ثم قال : إذا مات أبي ، او اشتريتك ، فأنت طالق ، ومات أبوه ، او اشتراها طلقت . ولو قال : إن ملكتك فأنت طالق ، فمات أبوه ، او اشتراها ، لم تطلق .

ولو كانت مدبرة ، في إن مات أبي ، فمات ، وقع الطلاق والعتق معاً ، إن خرجت من الثلث (وينجه) وإلا طلقت ، وانفسخ برجعي ، وحرم وطؤها .



﴿ فصل ﴾

ويستعمل نحو طلاق وعتق استعمال القسم ، ويجعل جواب القسم جوابه في غير المستحيل ، وإن علقه بفعل مستحيل عادة ، كأنت طالق، إن أو لا صعدت السماء ، او شاء الميت ، او البهيمة ، او طرت ، او قلبت الحجر ذهباً، او التين عنباً ، او مستحيل لذاته ، كان رددت أمس او جمعت بين الضدين ، او شربت ماء الكوز ، ولا ماء فيه ، لم تطلق ، كحلفه بالله عليه .

وإن علقه على نفيه ، كانت طالق ، لأشربن ماء الكوز ، وإن لم أشربه ، ولا ماء فيه ، او لأصعدن السماء ، او إن لم أصعدها ، او لا طلعت الشمس ، او لأقتلن فلاناً ، فاذا هو ميت ، علمه او لا ، او لأطيرن ، او إن لم أطر ونحوه ، وقع في الحال .

وعتق وظهار وحرام ونذر ويمين بالله كطلاق .

فرع : اختار « الشيخ »لا وقوع في الحلف بنحو طلاق وعتق، بل كفارة يمين ، وقيل ولا كفارة ، وقال : إن نحو زوجتي طالق ، وعبدي حر ، إيقاع إجماعاً . وكذا عليّ صيام شهر ، او

عتق رقبـة ، او الحلُ عليّ حرام ، او أنت كظهر أمي .
ونحـو عليّ الطـلاق ، او العتق ، او تلزمـني ، لأفعلن كـذا ،
او لا فعلت حلف .

ونحو أنت طالق ، او حر ، إن فعلت كذا ، ونحوه إن كان
غرضه الايقاع عند الشرط ، فتعليق، وإن كان غرضه الحث على الفعل،
او المنع منه فحلف .

قال : فالحالف ما فيه حث ، او منـع ، والطلاق إليه أكره .
والحالف هو الملتزم ما يكره وقوعه عند المخالفة . بخلاف نحو إن
زنيت فأنت طالق ، قاصد وقوعه بالزنا ، لكون طلاقها أحب اليه من
بقائها معه زانية .



﴿ فصل في الطلاق في زمن مستقبل ﴾

إذا قال : أنت طالق غداً ، او يوم كذا ، وقع بأولهما كبأول جزء من دار حلف لا تدخلها . ولا يدين ، ولا يقبل حكماً : إن قال : أردت آخرهما . وفي غدٍ ، او في رجب ، يقع بأولهما . وله وطء قبل وقوع .

واليوم ، او في هذا الشهر ، ونحوه ، يقع في الحال . فان قال : أردت في آخر هذه الأوقات ، او يوم كذا ، دين ، وقبل حكماً .

وأنت طالق اليوم ، وغداً وبعد غد ، او في اليوم وفي غدٍ وفي بعده ، فواحدة في الأولى ، كقوله كل يوم ، وثلاث في الثانية كقوله في كل يوم .

وأنت طالق اليوم إن لم أُطلقك اليوم ، او أُسقط اليوم الأخير ، او الأول ، ولم يطلقها في يومه وقع بآخره .

وأنت طالق يوم يقدم زيد ، يقع يوم قدومه مختاراً من أوله ، ولو ماتا غدوة ، وقدم بعد موتهما من ذلك اليوم . ولا يقع إذا قدم به ميتاً او مكرهاً ، ولو ممن لم يمتنع بيمينه إلا بنية ، ولا إذا قدم ليلاً مع نيته نهاراً ، وإلا طلقت .

وأنت طالق في غد إذا قدم زيد ، فماتت قبل قدومه ، لم تطلق ، وإلا فعقب قدومه .

وأنت طالق في شهر رمضان إن قدم زيد ، فقدم فيه ، طلقت من أوله

وأنت طالق اليوم غداً ، فواحدة في الحال ، فان نوى في كل يوم ، او بعض طلقة اليوم ، وبعضها غداً فاثنتان . وإن نوى بعضها اليوم ، وبقيتها غداً ، فواحدة .

وأنت طالق من اليوم إلى سنة، طلقت في الحال، ما لم يرد إن عقد الصفة من اليوم ، ووقوعه بعد سنة ، فلا يقع إلا بعدها . وطالق الى شهر ، او حول ، او الشهر او الحول ، ونحوه يقع بمضيه ، إلا أن ينوي وقوعه إذاً فيقع ، كبعد مكة او اليها ، ولم ينو بلوغها .

وأنت طالق في أول الشهر ، او في غرته ، او رأسه ، او استقباله، او مجيئه ، او الى هلاله ، فبدخوله . وفي آخره او انقضائه او انسلاخه او نفاذه او مضيه ، ففي آخر جزء منه .

وفي أول آخره ، فبفجر آخر يوم منه . ويحرم وطؤه في تاسع عشرين . وفي آخر أوله ، فبفجر أول يوم منه .

واذا مضى يوم فأنت طالق ، فان كان نهاراً وقع ، إذا عاد النهار الى مثل وقته ، وإن كان ليلاً ، فبغروب شمس الغد .

وإذا مضت سنة ، فبمضي إثني عشر شهراً بالأهلة ، ويكمل ما حلف في أثنائه بالعدد . وإذا مضت السنة ، فبانسلاخ ذي الحجة . وإذا مضى شهر ، فبمضي ثلاثين يوماً . وإذا مضى الشهر فبانسلاخه .

وأنت طالق كل يوم طلقة ، وكان تلفظه نهاراً ، وقع إذاً طلقة ، والثانية بفجر اليوم الثاني ، وكذا الثالثة .

وإن قال : في مجيء ثلاثة أيام ، ففي أول الثالث .

وأنت طالق في كل سنة طلقة ، تقع الأولى في الحال ، والثانية في أول المحرم ، وكذا الثالثة ، إن كانت في عصمته .

ولو بانت حتى [مضت][1] الثالثة ثم تزوجها ، لم يقعا ، ولا يقال بعود الصفة ، ولو نكحها في الثانية او الثالثة ، طلقت عقبه . وإن قال فيها ، وفي اذا مضت السنة [أردت بالسنة][1] إثني عشر شهراً دين ، وقبل حكماً . وإن قال : أردت كون ابتداء [آخر][1] السنين المحرم ، دين ولم يقبل حكماً .

فرع : لو قال : أنت طالق بشهر قبل ما [قبل][1] قبله رمضان ، طلقت بذي الحجة ، وبشهر بعد ما [بعد][1] بعده رمضان ، طلقت بجمادى الآخرة . ويتفرع منها مسائل أخر .

(١) ما بين القوسين سقط من بعض النسخ .

﴿ باب تعليق الطلاق بشروط ﴾

وهو ترتيب شيء غير حاصل، على شيء حاصل او غير حاصل ، بأن أو إحدى أخواتها .

ويصح مع تقدم شرط وتأخره ، بصريح ، وبكناية مع قصد (وينجز) او قرينة * ولا يضر فصل بين شرط وجوابه بكلام منتظم ، كأنت طالق يازانية إن قمت ، ويقطعه نحو سكوت ، وتسبيح .

وأنت طالق مريضة ، رفعاً ونصباً وجراً ووقفاً ، يقع بمرضها . ومن وأي المضافة الى الشخص ، يقتضيان عموم ضميرها ، فاعلاً او مفعولاً .

ولا يصح إلا من زوج ، او وكيله فان تزوجت ، او عين ، ولو عتيقته ، فهي طالق ، لم يقع بتزوجها ـ خلافاً لمالك وأبي حنيفة ـ وإن قمت فأنت طالق ، وهي أجنبية، فتزوجها، ثم قامت ، لم يقع كحلفه لا فعلت كذا ، فلم تبق له زوجة ، ثم تزوج أخرى ، وفعل .

ويقع ما علق زوج بوجود شرط لا قبله ، ولو قال عجلته ، ما لم يرد تعجيل طلاق غيره ، فيقع . واذا وجد الشرط وقع أيضاً ،

وإن قال سبق لساني بالشرط ولم أرده ، وقع حالاً .

وأنت طالق ثم قال : أردت إن قمت ، دين فقط .

ولا يبطل شرط إلا إن مات أحدهما قبل وجوده ، او استحال وجوده فيبطل ، وتسقط اليمين .

﴿ فصل ﴾

وأدوات الشرط المستعملة غالباً في نحو طلاق وعتاق ست ، إن ومتى، وإذا ، ومن، وأي ، وكلما ، وهي وحدها للتكرار ، وكلها ومهما بلا لم (وبنجم) او ناف غيرها * [للتراخي (وبنجم) ولا يتصور هنا نية أو قرينة بل لا بد من وجود الشرط][1]* بلا نية قولها، وقرينته للتراخي . وعليه فأنت طالق إن قمت ، ونيته فوراً ، فقامت بعد تراخ لم تطلق . ومع لم للفور . إلا أن مع عدم نية فوراً، وقرينتة . فان ،او إذا، او متى، او مهما ، او من ، او أيتكن قامت فطالق، وقع بقيام . ولا يقع بتكرره إلا مع كلما . ولو قمن ، او أقام الأربع ، في أيتكن ، او من قامت ، او أقمتها طلقن كلهن . وعلى قياسه من ضربك ، او ضربته ، فحر . وأيتكن لم أطأ اليوم ، فضراتها طوالق ، ولم يطأ ، طلقن ثلاثاً ثلاثاً .

(١) ما بين القوسين ساقط من بعض النسخ .

وإنوطئ واحدة، فثلاث، بعدم وطء ضراتها ، وهن اثنتان[اثنتان][1]
وإن وطئ اثنتين ، فاثنتان اثنتان ، وهما واحدة واحدة . وإن وطئ
ثلاثاً ، وقع بالموطوءات فقط واحدة واحدة، وإنوطئ الأربع برئ
في الجميع ، وإن أطلق تقيد بالعمر (ويتجه) ضعف هذا،أو إنه اذا مضى
زمن يمكن وطؤهن فيه ولم يطأ طلقن ، إذ اي اقترنت بلم ، فتكون
للفور وكما يأتي في أيتكن لم أطلقها * وكلما أكلت رمانة فأنت طالق
وكلما أكلت نصف رمانة فأنت طالق ، فأكلت ولا نية رمانة ، أي
جميع حبها ، فثلاث ، ولو كان بدل كلما أداة غيرها فاثنتان .

وإن علقه على صفات ، فاجتمعن في عين ، كأن رأيت رجلاً
فأنت طالق ، وإن رأيت [أسود فأنت طالق . وإن رأيت فقيهاً
فأنت طالق][1] ، فرأت رجلاً أسود فقيها طلقت ثلاثاً (ويتجه)
احتمال لا إن كرر رجلاً في الحالات الثلاث *

وإن لم أطلقك فأنت أو ضرتك طالق ، ولا نية ،
او قرينة فور ، فمات أحدهما ، وقع اذا بقي من حياة الميت ما لا يتسع
لايقاعه (ويتجه) لا بمجرد موت الضرة - خلافاً لظاهرهما - ولا يرث
بائناً وترثه .

وإن نوى وقتاً ، او قامت قرينة بفور ، تعلق به. ومتى لم ، او اذا

---

(١) ما بين القوسين سقطمن بعض النسخ .

لم ، او أي وقت لم أُطلقك فأنت طالق ، وأيتكن لم ، او من لم أُطلقها ، فهي طالق ، فمضى زمن يمكن إيقاعه فيه ، ولم يفعل طلقت . او طلقن وكلما لم أُطلقك فأنت طالق ، فمضى ما يمكن إيقاع ثلاث مرتبة فيه ، ولم يطلقهـا طلقت ثلاثاً ، إن دخل بها ، وإلا بانت بالأُولى (ويتجه) ولا يتصور أن يطأها بعقد نكاح ، إن قلنا هنا بعود الصفة * .

* فصل *

وإن قال عامي : أن قمت (بفتح الهمزة) فشرط كنية من عارف أن معناه التعليل . فان لم ينو الشرط ، او قال : أنت طالق طالق إذا قمت ، او إن قمت، طلقت في الحال،لكن إن كان وجدت العلة.ولذلك أفتى « ابن عقيل في فنونه » فيمن قيل له : زنت امرأتك ، فقال :هي طالق ، ثم تبين أنها لم تزن ، لم تطلق .

وجعل السبب كالشرط اللفظي وأولى .

وإن او لو قمت ، وأنت طالق طلقت حالاً . لأن الواو ليست جواباً ، فان قال : أردته ، او أن قيامها وطلاقها شرطان لشيء آخر ، ثم أمسكت ، دين ، وقبل حكماً .

وأنت طالق لو قمت [كأن قمت][1]، وإن دخلت الدار فأنت طالق، وإن دخلت ضرتك، فدخلت الاولى طلقت لا الأخرى بدخولها .

فان أراد جعل الثاني شرطاً لطلاقها أيضاً، طلقت اثنتين . وإن أراد أن دخول الثانية شرط لطلاقها، فعلى ما أراد .

وإن دخلت هذه فأنت طالق، لم تطلق إلا بدخولها .

وإن قمت ، او إن قعدت ، او إن قمت متى قعدت ، او أقعدت اذا أقمت، او متى قمت ، او إن قعدت إن قمت فأنت طالق، لم تطلق حتى تقوم ثم تقعد . وإن عكس ذلك لم تطلق حتى تقعد ثم تقوم . وكذا أنت طالق، إن أكلت اذا لبست ، او إن أكلت اذا لبست ، أو إن أكلت متى لبست ، لم تطلق حتى تلبس ثم تأكل (ويسمى اعتراض الشرط) . [على الشرط][1] وأنت طالق إن قمت وقعدت ، او لا قمت وقعدت، تطلق بوجودهما ولا ترتيب (ويتجه) لو أراده قبل حكماً * وطالق إن قمت او قعدت ، أو إن قمت وإن قعدت أو لا قمت ولا قعدت تطلق بوجود أحدهما . وإن أعطيتك إن وعدتك إن سألتني، فأنت طالق ، لم تطلق حتى تسأله، ثم يعدها ثم يعطيها .

وكلما أجنبت [ثلاثاً][1] ، فان او اغتسلت من حمام فأنت طالق، فأجنبت ثلاثاً واغتسل مرة فيه فطلقة . ويقع ثلاثاً مع فعل لم يتردد

---

(١) ما بين القوسين سقط من بعض النسخ .

مع كل جنابة ، كموت زيد، وقدومه، ككلما أجنبت ، وقدم زيد فأنت طالق ،فأجنبت ثلاثا ، وقدم زيد .

فرع : لو أسقط ألفاء من جزء متأخر فكبقائها ، فان أراد وقوعة حالاً وقع .

فصل في تعليقه بالحيض

اذا قال : اذا حضت فأنت طالق ، يقع بأوله حين ترى الدم ، إن تبين حيضاً ، بأن بلغ يوماً وليلة ، ولو من مبتدأة ، وإلا لم يقع .

ويقع في إذا حضت حيضة بانقطاعه . ولا يحتسب بحيضة علق فيها . وكلما حضت ، او زاد حيضة ، تفرغ عدتهابآخر حيضة رابعة . وطلاقه في حيضة ثانية غير بدعي (ويتجه) ما لم يراجعها * واذاحضت نصف حيضة فأنت طالق ، فاذا مضت حيضة مستقرة تبينا وقوعه لنصفها ، او حاضت سبعة أيام ونصفاً .

ومتى ادعت حيضاً ، وأنكر فقولها بلا يمين ـ خلافاً له ـ كان أضمرت بغضي فأنت طالق ، وادعته ، لا في ولادة ، إن لم يقر بالحمل ، او تشهد النساء ، ولا في قيام ونحوه، ولو أقر به طلقت ولو انكرته . واذا طهرت فأنت طالق ، وهي حائض ، فاذا انقطع الدم (ويتجه)

ولو في أثناء الحيض حيث لا نية، وإلا فاذا طهرت من حيضة مستقبلة.

وإذا حضت فأنت وضرتك طالقتان، فقالت حضت وكذبها طلقت وحدها. وان حضتما فأنتما طالقتان، وادعتاه فصدقهما، طلقتا، وان أكذبهما لم تطلقا، وإن أكذب إحداهما طلقت وحدها. وان قاله لأربع، فقد علق طلاق كل واحدة منهن على حيض الأربع، فاذا ادعينه وصدقهن، طلقن كلهن، وان صدق ثلاثاً، طلقت المكذبة. وان صدق دون ثلاث، لم يقع شيء. وان قال: كلما حاضت احدا كن [او أيتكن حاضت](1) فضراتها طوالق، فادعينه وصدقهن، طلقن ثلاثاً ثلاثا. وان صدق واحدة، لم تطلق، وطلق ضراتها طلقة [طلقة](1) وان صدق اثنتين، طلقتا طلقة طلقة، والمكذبتان اثنتين اثنتين، وان صدق ثلاثاً، طلقن اثنتين اثنتين والمكذبة ثلاثاً.

وإن حضتما حيضة، طلقت كل واحدة بشروعها في الحيض.



(١) مابين القوسين سقط من بعض النسخ

﴿ فصل في تعليقه بالحمل والولادة ﴾

اذا قال : ان كنت حاملا فأنت طالق ، فبانت حاملا زمن حلف ، وقع منه بأن تلده حياً لدون ستة أشهر ، ولدون أربع سنين ، ولم يطأ وفوقها او وطئ بعد حلف ، وولدت لستة أشهر فأكثر من أول وطئه ، لم تطلق وان لم تكوني حاملاً فبالعكس (ويتجه) لا لو وطئ بعده ، وأتت به لدون اربع سنين من وطئه الاول *

ويحرم وطء بائن قبل استبراء فيهما ، وقبل زوال ريبة ، او ظهور حمل ، فان لم تكوني حاملاً و يحصل بحيضة موجودة او مستقبلة ، او ماضية لم يطأ بعدها . وإن، أو اذا، حملت ، لم يقع إلا بتجدد (ويتجه) احتمال ، وكذا ان دخلت الحمام ونحوه وهي فيه * ولا يطؤ ان كان وطئ في طهر خلفه قبل حيض ، ولا أكثر من مرة كل طهر .

وان كنت حاملاً بذكر فطلقة ، وبانثى فطلقتين ، فولدت ذكرين ، فطلقة ، وانثى مع ذكر فأكثر ، فثلاث (ويتجه) وخنثى منفرد كذكر * وان قال . ان كان حملك ، او مافي بطنك ،فولدتهما لم تطلق ولو أسقط ما طلقت ثلاثاً .

وما علق على ولادة ، يقع بالقاء ما تصير به أمة أم ولد . وان ولدت ذكراً فطلقة ، وانثى فاثنتين ، فثلاث بعمية وان سبق أحدهما بدون ستة أشهر ، وقع ما علق به ، وبانت بالثاني ، ولم تطلق به ، ما لم يكن راجعها ، كانت طالق مع انقضاء عدتك ، وبستة أشهر فأكثر (وبنهم) او أقل حيث وطىء بينهما ، فثلاث * (١)

ومتى أشكل سابق فطلقة بيقين ، ويلغو ما زاد ، ولا فرق بين من تلده حياً او ميتاً .

وإن كان أول ما تلدين ذكراً ، فطلقة وأنثى فاثنتين ، فلا شيء بعمية . وان ولدت ذكرين ، او اثنتين ، او حيين او ميتين ، فأنت طالق ، فلا حنث بذكر وأنثى ، أحدهما فقط حي .

وكلما ولدت او زاد ولداً ، فأنت طالق، فولدت ثلاثا معاً ،فثلاث ومتعاقبين ، طلقت باول وثان ، وبانت بثالث لانقضاء عدة به . وان ولدت اثنين ، وزاد للسنة ، فطلقة بطهر من نفاسها ، ثم اخرى بعد طهر من حيضة .

(١) هذا الاتجاه اختلفت النسخ في تحديد نهايته فبعضها بعد كلمة أقل وبعضها حيث وضعناه .

﴿ فصل في تعليق بالطلاق ﴾

إذا قال : ان طلقتك فأنت طالق ، ثم أوقعه بائناً ، لم يقع ما علق ، كمعلق على خلع . وان اوقعه رجعياً ، او علقه بقيامها ، ثم بوقوع طلاقها ، فقامت وقع اثنتان . وان علقه بقيامها [ثم بطلاقه لها](1)، او ايقاعه منه لها ، فقامت فواحدة . وان علقه بقيامها ، ثم بطلاقها فقامت ، فاثنتان .

وان طلقتك فأنت طالق ، ثم قال : ان وقع عليك طلاقي فأنت طالق ، ثم نجزه رجعياً ، فثلاث . فلو قال : اردت ان طلقتك طلقت ، ولم أرد عقد صفة ، دين ، ولم يقبل حكماً .

وكلما طلقتك ، او أوقعت عليك طلاقي ، فأنت طالق ، ثم قال : انت طالق فاثنتين ، وكلما وقع عليك طلاقي فانت طالق ، ثم وقع بمباشرة او سبب فثلاث ، ان وقعت الأولى والثانيه رجعيتين .

ومن علق الثلاث بتطليق يملك فيه الرجعة ، ثم طلق واحدة ، وقع الثلاث . وكلما او ان وقع عليك طلاقي فأنت طالق قبله ثلاثا ، ثم قال أنت طالق ، وقع مانجزه ، وتتمة الثلاث مما علق ـ خلافاً لابن

(١) مابين القوسين ساقط من بعض النسخ.

عقيل ـ ويلغو قوله قبله ـ خلافاً لابن سريج ـ وجماعة قالوا: لا تطلق أبداً . وتسمى «السريجية» ويقع بمن لم يدخل بها المنجزة فقط .

وان وطئتك وطأ مباحا ، او ان ظاهرت منك ، او ان راجعتك ، فأنت طالق قبله ثلاثا ، ثم وجد شيء مما علق عليه ، وقع الثلاث ، ولغا قوله قبله . واذا بنت ، او انفسخ نكاحك ، فبانت بنحو خلع ، لم يقع معلق (وبنجم) الاصح ، وكذا ان ابنتك ، او فسخت نكاحك ، او لاعنتك فأنت طالق ـ خلافاً لهما ـ*

وكلما طلقت ضرتك فأنت طالق ، ثم قال مثله للضرة ، ثم طلق الأولى ، طلقت الضرة طلقة ، والاولى اثنتين . وان طلقت الضرة فقط ، طلقتا طلقة طلقة. ومثل ذلك ان او كلما طلقت «حفصة» «فعمرة» طالق، ثم قال: ان او كلما طلقت عمرة فحفصة طالق ، فحفصة كالضرة فيما قبل ، وعكس ذلك قوله لعمرة : ان طلقت فحفصة طالق ، ثم لحفصة ان طلقتك فعمرة طالق ، فحفصة هنا كعمرة هناك .

ولاربع : أيتكن وقع عليها طلاقي فصواحبها طوالق ، ثم او وقع على إحداهن ، طلقن ثلاثا ثلاثا .

وكلما طلقت واحدة فعبد حر ، واثنتين فاثنان ، وثلاثا فثلاثة ، وأربعاً فاربعة ، ثم طلقهن ولو معاً ، عتق خمسة عشر عبداً حيث لا نية بالواحدة واحد ، وبالثانية ثلاثة ، وبالثالثة أربعة ، وبالرابعة سبعة ،

كذا قيل . وان أتى بدل كلما بنحو عتق عشرة .

وان دخل الدار رجل ، فعبد من عبيدي حر ، وان دخلها رجل طويل فعبدان ، وان دخلها أسود فثلاثة ، وان دخلها فقيه فأربعة ، فدخلها رجل فقيه طويل أسود ، عتق عشرة .

وان أتاك طلاقي نأنت طالق ، ثم كتب اليها اذا أتاك كتابي فأنت طالق ، فأتاها كاملاً ، ولم ينمح ذكر الطلاق ، فاثنتين. فان قال: أردت أنك طالق بالأول، دين ، وقبل حكماً، وان أتاها بعض الكتاب وفيه الطلاق ، ولم ينمح ذكره ، لم تطلق (ويتجه) لمجيء الكتاب ، واما لمجيء الطلاق فتطلق لوجود صفته * ومن كتب اذا قرأت كتابي فأنت طالق ، فقريء عليها ، وقع ان كانت أمية،وإلا فلا . ولا يثبت الكتاب الا بشاهدين ، واذا شهدا عندها كفى .

فرع ؛ من حلف لا يقرأ كتاباً ، فقرأه في نفسه ، حنث ، لأنه قرأه عرفاً .



﴿ فصل في تعليق بالحلف ﴾

اذا قال : ان حلفت بطلاقك فأنت طالق ، ثم علقه بما فيه حنث ، او منع ، او تصديق خبر او تكذيبه ، طلقت في الحال . لا ان علقه بمشيئتها او حيض ، او طهر او طلوع شمس ، او قدوم حاج . وان حلفت بطلاقك ، او ان كلمتك فأنت طالق ، واعاده مرة فطلقة ، ومرتين فاثنتان ، وثلاثا فثلاث ، ما لم يقصد إفهامها في إن حلفت .

وتبين غير مدخول بها بطلقة ، ولم تنعقد بيمينه الثانية والثالثة في مسألة الكلام .

وان حلفت بطلاقكما فأنتما طالقتان ، وأعاده وقع بكل طلقة . وان لم يدخل باحداهما فأعاده بعد ، فلا طلاق .

ولو نكح البائن ، ثم حلف بطلاقها ، طلقتا ايضاً أي طلقة طلقة .

وكلما بدل ان ثلاثا ثلاثا ، طلقة عقب طلقة ثانياً ، وطلقتين لما نكح البائن وحلف بطلاقها ، ولزوجته حفصة وعمرة ان حلفت بطلاقكما فعمرة طالق ، ثم اعاده لم تطلق واحدة منهما. ولو قال بعده: ان حلفت بطلاقكما فحفصة طالق ، طلقت عمرة ، ثم ان قال : ان

حلفت بطلاقكما فعمرة طالق ، لم تطلق واحدة منهما ، ثم ان قال : ان حلفت بطلاقكما فحفصة طالق ، طلقت حفصة . ولمدخول بهما ، كلما حلفت بطلاق إحداكما او واحدة منكما فأنتما طالقتان ، واعاده طلقتا اثنتين اثنتين.

وان قال : فهي او فضرتها طالق ، واعاده فطلقة طلقة . وان قال: فاحداكما طالق ، فطلقة باحداهما تعين بقرعة . ولاحداهما ان حلفت بطلاق ضرتك فأنت طالق ، ثم قاله للاخرى طلقت الاولى . فان اعاده للاولى طلقت الاخرى . وان حلفت بعتق عبدى فأنت طالق ، ثم قال : ان حلفت بطلاقك فعبدي حر ، طلقت . ثم ان قال لعبده : ان حلفت بعتقك فامرأتة طالق ، عتق العبد ولو قال له : ان حلفت بطلاق امرأتي فأنت حر ، ثم قال لها : ان حلفت بعتق عبدي فأنت طالق ، عتق العبد .



﴿ فصل في تعليقه بالكلام ﴾

اذا قال ان كلمتك فأنت طالق فتحققي ، او زجرها فقال: تنحي او اسكتي او مُرِّي ، او قال : ان قمت فأنت طالق ، طلقت ما لم ينو غيره . وان بدأتك بالكلام فأنت طالق ، فقالت : ان بدأتك به فعبدي حر ، انحلت يمينه، إن لم تكن نية، ثم إن بدأته حنث ، وإن بدأها انحلت يمينها . وإن علقه بكلامها زيداً فكلمته ، فلم يسمع لغفلة ، او شغل ونحوه ، او وهو مجنون ، او سكران ، او سكرى ، او أصم يسمع لولا المانع ، او كاتبته او راسلته ولم ينو مشافهتها ، او كلمت غيره وزيد يسمع تقصده ، حنث ، لا إن كلمته ميتاً ، او غائباً ، او مغمى عليه ، او نائماً ، او هي مجنونة ، او مكرهة ، او أشارت اليه . وإن كلمتما زيداً او عمراً فأنتما طالقتان ،فكلمت كل واحدة واحداً ، طلقتا . كما لو قال : إن ركبتما دابتيكما، او لبستما ثوبيكما الآن . لا إن قال : إن كلمتما زيداً او كلمتما عمراً ، حتى يكلما كل منهما (ويتجه) في لا ضربت زيداً او عمراً لا حنث بضرب أحدهما بلا نية او سبب، وأنه يحنث إن أعاد العامل * وطالق إن كلمت زيداً ومحمد مع خالد، لم تطلق حتى تكلمه ومحمد مع خالد (ويتجه) وبنصب محمد لا بد من

تكليم الثلاثة * وإن كلمتني إلى أن يقدم زيد ، او حتى يقدم فطالق، فكلمته قبل قدومه ، حنث . فان قال : أردت أن يقدم زيد ، دين وقبل حكماً .

وإن خالفت أمري فأنت طالق ، فنهاها فخالفته ، ولا نية ، لم يحنث، ولو لم يعرف حقيقتهما. وإن نهيتك فخالفتيني، فأمرها وخالفته، لم يحنث في قياس التي قبلها إلا بنية مطلق المخالفة، وإن نهيتيني عن نفع أمي ، فقالت له : لا تعطها من مالي شيئاً ، لم يحنث .

﴿ فصل في تعليقه بالاذن و القربان ﴾

إذا قال : إن خرجت بلا إذني او إلا باذني ، او حتى آذن لك ، فأنت طالق ، فخرجت ولم يأذن أو أذن ثم نهاها ، ولم تعلم ، او علمت ثم خرجت بلا إذنه ، طلقت . لا إن أذن لها فيه كلما شاءت ، او قال : إلا باذن زيد ، فمات زيد ثم خرجت ، وإن خرجت الى غير حمام بلا إذني فطالق ، فخرجت له ولغيره ، او له ثم بدا لها غيره ، طلقت . ومتى قال : كنت أذنت وأنكرته ، قبل ببينة. وإن قربت دار كذا فأنت طالق ، وقع بوقوفها تحت فنائها ولصوقها بجدارها . وبكسر راء قربت ، لم يقع حتى تدخلها .

﴿ فصل في تعليقه بالمشيئة ﴾

اذا قال : أنت طالق إن ، او اذا ، او متى ، او أنى ، او أين ، او كيف ، او حيث ، او أي وقت شئت ، فشاءت بلفظ منجز ولو كارهة ، او بعد تراخٍ ، او رجوعه وقع . لا إن قالت : شئت إن طلعت الشمس ، او إن شئت ، او شاء أبي، ولو شاء . وأنت طالق إن شئت وشاء أبوك وزيد وعمرو ، لم يقع حتى يشاء . او أنت طالق إن شاء زيد ، فشاء ولو مميزاً يعقلها ، او سكران ، او باشارة مفهومة من أخرس ، او كان أخرس ، وقع . لا إن مات ، او غاب ، او جن قبلها (وينجه) ما لم يحضر او يفق فيشاء * ولو قال : إلا أن يشاء فمات او جن او أباها ، وقع اذاً (وينجه) احتمال ولا يفيد لو أفاق وشاء * وإن خرس وفهمت إشارته ، فكنطقه . وإن نجز او عاق طلقة إلا أن تشاء هي او زيد ثلاثاً ، او ثلاثاً إلا أن تشاء ، او يشاء واحدة ، فشاءت ، او شاء ثلاثاً في الأولى، وقعت كواحدة في الثانية(وينجه) احتمال ولا توطأ قبل مشيئته * وإن شاءت او شاء اثنتين فكما لو لم يشاء ، او أنت طالق ، وعبدي حر ، إن شاء زيد ، ولا نية تخصص ، فشاء هما ، وقعا ، وإلا لم يقع شيء (وينجه) في أنت طالق إن شئت ،

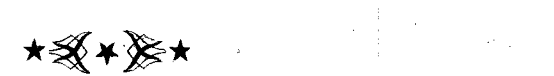
وعبدي حر ، تنجيز العتق ، ما لم يرد تعليقه * وإن حلف ، لا يفعل كذا إن شاء زيد ، لم تنعقد يمينه حتى يشاء أن لا يفعله ، وليفعلنه اليوم إن شاء زيد فشاء ولم يفعله في اليوم ، حنث . فان لم يعلم مشيئته لغيبة ، او جنون ، او موت ، انحلت اليمين (ويتجه) احتمال لا في طلاق وعتق إن بان مشيئة * وليفعلنه إلا أن يشاء زيد ، ففعله قبل مشيئة زيد ، بر .

والمشيئة أن يقول بلسانه : قد شئت ، ويا طالق ، او أنت طالق، او عبدي حر ،او لك عليّ ألف إن شاء الله ، او قدم الاستثناء ، او قال إلا أن يشاء الله ، او إن لم، او لم يشأ الله ، وقعا ولزم الاقرار . لا ظهار وحرام ونذر ويمين فأنت حرام، ووالله لا وا كلتك إن شاء الله ، عاد الاستثناء اليهما ، ما لم يرد أحدهما . وإن قمت ، او إن لم تقومي ، فأنت طالق ، او حرة إن شاء الله ، او أنت طالق ، او حرة إن قمت ، او إن لم تقومي ، او لتقومن ، او لا قمت إن شاء الله . فان نوى رد المشيئة الى الفعل ، لم يقع به ، وإلا وقع .

وأنت طالق لرضاء زيد ، او لمشيئته ، او لقيامك ونحوه ، يقع في الحال. ما لم يقل أردت الشرط ، فيقبل حكماً . ولقدوم زيد ، او لغد ، او لحيضك ، فحتى يأتي ، وإن رضي أبوك فأنت طالق ، فأبى ثم رضي ، وقع . وأنت طالق إن كنت تحبين أن يعذبك الله في النار، او تبغضين

الجنة او الحياة ، فقالت : أحب او أبغض ، لم تطلق إن قالت كذبت (ويتجه) ما لم تتصل بأزواج * وطالق إن كنت تحبين او تبغضين زيداً ، فأخبرته به ، طلقت ، ولو كذبت . وإن كان أبوك يرضى بما فعلته فأنت طالق ، فقال : ما رضيت ، ثم قال : رضيت ، طلقت . لا إن قال : إن كان أبوك راضياً به . وتعليق عتق كطلاق ، ويصح بالموت .

فرع : لو قالت : أريد أن تطلقني ، فقال : إن كنت تريدين ، او إن أردت أن أطلقك فأنت طالق ، فقيل تطلق بارادة مستقبلة ، وقيل في الحال. ومثله تكونين طالقاً، اذا دلت قرينة من غضب ، او سؤال على الحال ، دون الاستقبال .



﴿فصل في مسائل متفرقة﴾

اذا قال : أنت طالق اذا رأيت الهلال ، او عند رأسه ، وقع اذا رئي، وقد غربت ، او تمت العدة . وإن نوى العيان ، او حقيقة رؤيتها، قبل حكماً . وهو هلال الى ثالثة ، ثم يقمر ، فلا تطلق برؤيته بعد . وإن رأيت زيداً فأنت طالق ، فرأته لا مكرهة ، ولو ميتاً ، او في ماء او في زجاج شفاف ، طلقت ، إلا مع نية ، او قرينة ، ولا تطلق إن رأت خياله في ماء او مرآة او جالسة عمياء . ومن بشرتني او أخبرتني بقدوم أخي فطالق فأخبره عدد معاً ، طلق ، وإلا فسابقة صدقت ، وإلا فالأولى صادقة (ويتجه) احتمال وكذا من أنذرتني العدو * وإن دخل داري أحد فأنت طالق ، فدخلها هو ، أو قال لانسان : إن دخل دارك أحد فعبدي حر ، فدخلها ربها لم يحنث .

وإن كانت امرأتي في السوق فعبدي حر ، وإن كان عبدي في السوق فامرأتي طالق ، وكانا في السوق ، عتق العبد ولم تطلق ، لأنه لم يبق له في السوق عبد حال حلفه بطلاقها وعكسه بعكسه .

ومن حلف عن شيء لا يفعله ثم فعله مكرهاً او مجنوناً ، او مغمى عليه ، او نائماً لم يحنث ، ولا تنحل يمينه . وناسياً او جاهلاً او عقدها

يظن صدق نفسه فبان بخلافه [يحنث][1] في طلاق وعتق فقط. وليفعلنه فتركه مكرهاً (وينجم) او مغمى او نائماً * او ناسياً ـ خلافاً له ـ لم يحنث (وينجم) برىء حالف ليفعلن كذا او فعله حال نحو جنون وإغماء * ومن يمتنع بيمينه، كزوجة وقرابة وقصد منعه * (وينجم) لا دفع إكراه * كهو في نحو إكراه وجهل ونسيان. لا من لا يمتنع كسلطان وأجنبي وحاج، فيحنث مطلقاً. لكن قال «الشيخ»: لا يحنث إن قصد إكرامه لا إلزامه. ولا يدخل على فلان بيتاً، او لا يكامه، ولا يسلم عليه، او لا يفارقه حتى يقضيه حقه، فدخل بيتاً هو فيه، او سلم عليه، او على قوم هو فيهم ولم يعلم، او قضاه حقه ففارقه فخرج رديئاً، او أحال به ففارقه ظناً منه أنه بر، حنث. إلا في السلام والكلام، وإن علم به في سلام ولم يستثنه بقلبه، حنث ولو لم ينوه. ولا يدخل عليها فدخلت عليه، فان خرج بالحال، وإلا حنث (وينجم) وكذا التي قبلها * وليفعلنّ شيئاً لم يبر حتى يفعل جميعه، فليأكلنّ الرغيف، او لتدخلنّ الدار، لم يبر حتى يأكله كله، او يدخلها بجملته. ولا يفعل شيئاً، او من يمتنع بيمينه وقصد منعه، ولا نية ولا سبب ولا قرينة، ففعل بعضه، لم يحنث. فمن حلف على ممسك مأكولاً لا أكله ولا ألقاه ولا أمسكه، فأكل بعضاً،

(١) ما بين القوسين سقط من بعض النسخ.

ورمى الباقي، او لا يدخل داراً ، فدخلها بعض جسده ، او دخل طاق بابها ، او لا يلبس ثوباً من غزلها ، فلبس ثوباً فيه منه ، او لا يشرب ماء هذا الاناء فشرب بعضه ، او لا يبيع عبده او لا يهبه ، فباع او وهب بعضه ، او لا يستحق عليّ فلانٌ شيئاً فقامت بينة بسبب الحق من قرض او نحوه ، دون أن يقول لا وهو عليه (ويتجه) إن كانا لم يفارقاه * لم يحنث . ولا يشرب ماء هذا النهر فشرب منه ، او لا يلبس ثوباً من غزلها فلبس ثوباً فيه منه ، حنث . وكذا لا يأكل الخبز ، او لا يشرب الماء ، او لا يكلم المسلمين ، او المساكين ، او المقاتلين ، فيحنث بالبعض ، لأن الجميع متعذر فتنصرف للبعض ، وإن لبست ثوباً ، او لم يقل ثوباً ، فأنت طالق ، ونوى معيناً ، قبل حكماً ، سواء كان بطلاق أم غيره (ويتجه) منه يقبل تعيين حكماً ـ بخلاف التعليق ـ * ولا يلبس ثوباً ، او لا يأكل طعاماً اشتراه ، او نسجه او طبخه زيد ، فلبس ثوباً نسجه هو وغيره ، او اشترياه ، او زيد لغيره ، او أكل من طعام طبخاه ، حنث. وإن اشترى غير زيد شيئاً فخلطه زيد بما اشتراه ، فأكل حالف أكثر مما اشتراه غير زيد ، حنث ، وإلا فلا . ولا بت عند زيد ، حنث بأكثر الليل . لا إن حلف لا أقمت عنده كل الليل ، او نواه فأقام أكثر . ولا إن حلف لا بات او أكل ببلد فبات او أكل خارج بنيانه .

﴿ باب التأويل في الحلف ﴾

وهو أن يريد بلفظ ما يخالف ظاهره . ولا ينفع ظالماً لحديث (يمينك على ما يصدقك به صاحبك) وحديث (اليمين على نية المستحلِف) ويباح لغيره ، ويقبل حكماً مع قرب احتمال وتوسطه ، لا مع بعد ، كناوٍ بلباس الليل ، وبفراش وبساط الأرض، وبسقف وبناء السماء ، وباخوة أخوة الاسلام (وبنحو) او من آدم وحواء * وما ذكرت فلاناً ما قطعت ذَكره ، وما رأيته ما ضربت رئته . ونساؤه طوالق ، أي بناته وعماته وخالاته ، وبجواريه أحرار سفنه .

وما كاتبت فلاناً ، ولا عرفته، ولا علمته ، ولا سألته حاجة ،ولا أكلت له دجاجة ، ولا ببيته فرش ولا حصير ، ولا بارية (يعني مكاتبة الرقيق وجعله عريفاً) او أعلم الشفة ، والحاجة (شجرة صغيرة) والدجاجة (الكبة من الغزل) والفرش (صغار الابل) والحصير (الحبس) والبارية (السكين التي يبري بها) .

ولا أكلت من هذا شيئاً ، ولا أخذت (ويعني الباقي بعد أكله وأخذه .

ولا يجوز تحيل لاسقاط اليمين، ولا تسقط به. وقد نص «أحمد» على مسائل من ذلك وقال: من احتال بحيلة فهو حانث. قال «ابن حامد»وغيره: جملة مذهبه أنه لا يجوز التحيل في اليمين، فلو حلف آكل مع غيره تمراً او نحوه لتميزن نوى ما أكلت، او لتخبرن بعدده فأفرد كل نواة، او عدّ من واحد الى عدد يتحقق دخول ما أكل فيه لم يحنث، حيث كان ذلك نيته.

وإن نوى حقيقة الاخبار بكميته، او أطلق حنث، لأنه حيلة، كحالف يقعدن على بارية بيته، ولا يدخله بارية، فأدخله قصباً ونسجه فيه، او نسج قصباً كان فيه، وليطبخن قدراً برطل ملح ويأكل منه، فلا يجد طعم الملح فساق به بيضاً، وأكله او لا يأكل بيضاً، ولا تفاحا، وليأكلن مما في هذا الوعاء فوجده بيضاً وتفاحا، فعمل من البيض ناطفاً، ومن التفاح شراباً وأكله، او من على سلم، لا نزلت اليك ولا صعدت الى هذه، ولا أقمت مكاني ساعة، فنزلت السفلى وطلع او نزل، او لا أقمت عليه ولا نزلت منه ولا صعدت فيه، فانتقل الى سلم آخر لم يحنث الا مع حيلة، كلا شربت هذا الماء ولا أرقته ولا تركته، فطرح في الاناء ثوباً فشرب الماء ثم جففه.

ولا أقمت في هذا الماء ولا خرجت منه، وهو جار لم يحنث، الا مع سير، او قصد أن لا يخرج من مطلق الماء، وان كان راكداً،

حنث ولو حمل منه مكرهاً ، وان استحلفه ما لفلان عندك وديعة وهي عنده ، فعنا بما (الذي) او نوى غيرها او غير مكانها ، او استثناها بقلبه فلا حنث .

وكذا لو استحلفه بطلاق ، او عتاق ان لا يفعل ما يجوز فعله ، او يفعل ما لا يجوز ، او أنه لم يفعل كذا الشيء لا يلزمه الاقرار به فحلف ، ونوى بقوله طالق من عمل ، وبقوله ثلاثا ثلاثة أيام ونحوه ، لكن لو أراد تخويف زوجته ونوى ذلك دين ولم يقبل حكماً ، لأنه احتمال بعيد (وينبغي) احتمال بل يقبل .

وكذا زوجته او كل زوجة له طالق ، إن فعل كذا او نوى زوجته العمياء او اليهودية او الحبشية ونحوه ، او نوى كل زوجة تزوجتها بالصين ونحوه .

وكذا نساؤه طوالق إن كان فعل كذا ونوى نحو بناته ، ولو قال كلما أحلفك به فقل نعم ، او اليمين التي أحلفك بها لازمة لك قال نعم ، فقال نعم ونوى بهيمة الأنعام .

وكذا أقل اليمين التي تحلفني بها او أيمان البيعة لازمة لي فقال نوى يده ، او الأيدي تبسط عند البيعة .

وكذا قل اليمين يميني ، والنية نيتك ونوى بيمينه يده ، وبالنية البضعة من اللحم .

وكذا قل إن فعلت كـذا فزوجتي علي كظهر أمي ، ونوى بالظهر ما يركب من نحو خيل ، وكذا لو نوى بقوله وإلا فأنا مظاهر أنظر أينا أشد ظهراً ، ونوى بمملوكه حر الدقيق الملتوت بالزيت او السمن ، او نوى بالحر الفعل الجميل، او الرمل الذي ما وطىء ،وبالجارية السفينة او الريح ، وبالحرة السحابة كثيرة المطر ، او الكريمة من النوق ، وبالاحرار وبالحرائر الايام .

ومن حلف ما فلان هنا وعين موضعاً ليس هو فيه لم يحنث ، الا بنية او سبب .

ومن الحيل المباحة ان يضع يده على صفيرة شعرها ، ويقول : أنت طالق او حرة ، وينوي مخاطبة الضفيرة ، او يحلف ان يأتي فلانا كلما دعاه ، ونوى في الكعبة او الموضع الفلاني او قال جميع ما أملكه صدقة ، ونوى من الدين ولا دين له ، او ما صليت لليهود والنصارى ، ونوى بصليت شويت على النار ، او قال فهو كافر ونوى المستتر ، او كل زوجة أطأها غيرك فطالق ، ونوى أطأها برجلي .

وإن خرجت بلا إذني فطالق ، ونوى إن خرجت عريانة او راكبة ونحوه .

﴿ فصل ﴾

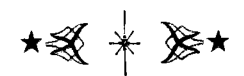
ومن حلف إني أحب الفتنة ، وأكره الحق ، وأشهد بما لم تره عيني ، ولا أخاف من الله ورسوله ، وأستحل الميتة ، وقتل النفس ، وأنا مع ذلك مؤمن عدل لم يحنث ، فهو يحب المال والولد ، ويكره الموت ، ويشهد بالبعث والحساب ، ولا يخاف من الله ورسوله الظلم ، ويستحل ميتة نحو سمك ، وقتل كافر .

وإن حلف ان امرأته بعثت اليه أني حرمت عليك ، وتزوجت بغيرك ، ووجب عليك ان تبعث لي نفقتي ، ونفقة زوجي ولم يحنث ، فهي من تزوجت بعبد أبيها المبعوث في تجارته ، ثم مات الأب فورثته مع ابن عمها وتزوجته .

وان اشترى خمارين ، وله ثلاثة نسوة ، فحلف لتختمرن كل واحدة عشرين يوما من الشهر ، اختمرت الكبرى والوسطى بهما عشرة أيام ثم أخذته الصغرى من الكبرى الى آخر الشهر ، وتختمر الكبرى بخمار الوسطى بعد العشرين الى آخر الشهر .

وان حلفته زوجته لايطأ جواريه ، فأخرجهن عن ملكه وأشهد ، ثم حلف ثم ردهن ، عمل بذلك ولا حنث .

وأنت طالق إن سألتني الخلع ، ولم أخلعك عقب سؤالك فقال :
عبدي حر إن لم أسألك اليوم ، فسألته فخلع على ما بذلت إن فعلت
كذا ، او لم تفعله ، او ليجامعنها على رأس رمح فثقب السقف ،
وأخرج من رأس الرمح يسير ، او جامعها عليه بر (ويتجه) في الخلع
يحنث ، لانصراف اليمين للصحيح * وليطأنها في يوم لا يغتسل فيه
عمداً ، او لا يترك الصلاة ، فانه يطأ بعد العصر ، ويغتسل بعد الغروب ،
ولا لبست هذا القميص ولا وطئتك الا فيه فيلبسه هو ويطأها .



باب الشك في الطلاق

وهو هنا مطلق التردد ' ولا يلزم بشك فيه ، او فيما علق عليه ' ولو عدمياً كإن لم أفعل ، وسن ترك وطيء قبل رجعة (ويتجه) لمراعاة الخلاف ، وإلا فهو رجعة * فتمام ورع قطع شك بها ، او بعقد أمكن ، فان لم يمكن كثلاث فبفرقة متيقنة ' بان يقول إن لم تكن طلقت فهي طالق ' وإلا لم تحل لغيره ويمنع (ويتجه) ندباً * حالف لا يأكل تمرة فاشتبهت بغيرها من أكل واحدة فان أكل الكل الا بعض واحدة لم يحنث ، وإن حلف ليأكلنها فاختلطت لم يتحقق بره إلا بأكل الكل (ويتجه) ولا حنث لو أكل واحدة للشك *

ومن شك في عدده بني على اليقين ، فأنت طالق بعدد ما طلق زيد زوجته وجهل فطلقة (ويتجه) فان لم يكن طلق فواحدة * ولامرأتيه إحداكما طالق ، وثم منوية طلقت ، وإلا أخرجت بقرعة كمعينة منسية .

وكقوله عن طائر ان كان غرابا فحفصة طالق ، وإلا فعمرة وجهل '

وإن مات أقرع ورثته ، فمن خرجت عليها لم ترث .

ومن له أربع فأبان واحدة ، ثم نكح أخرى ، ثم مات وجهلت البائن ، فللجديدة ربع ميراثهن ، ثم يقرع بين الأربع ، فمن أخرجت عليها لم ترث ، ولا يطأ قبلها وتجب النفقة ، ومتى ظهر ان المطلقة غير المخرجة ردت ، ما لم تتزوج ، او يحكم بالقرعة(و بتجه) هذا إن ظهرت بتذكرة ، وإنه ببينة ترد مطلقاً ، لان العبرة بما في نفس الأمر وحكمه لايزيل الشيء عن صفته باطناً *

وان ماتت المرأتان او إحداهما ، عين هو لأجل الارث ، ويحلف لورثة الأخرى ، فان لم يكن نوى أقرع ، فمن خرجت عليها لم يرثها .

ومن ادعت زوجته طلاقاً بائناً ، فأنكر فقوله ، فان مات لم ترثه ، وعليها العدة .

ولزوجتيه او أمتيه إحداكما طالق او حرة غداً فماتت إحداهما ، او زال ملكه عنها قبله ، وقع بالباقية .

ومن زوج بنتاً من بناته ثم مات وجهلت حرم الكل .

ومن قال عن طائر إن كان غرابا فحفصة طالق ، وإن كان حماماً فعمرة ، وجهل لم تطلق واحدة منهما ، وان قال ان كان غرابا فزوجته طالق

ثلاثاً ، وأمته حرة ، وقال آخر إن لم يكن غرابا مثله ولم يعلما لم تطلقا ، ولم تعتقا ، وحرم عليهما وطء مع اعتقاد أحدهما خطأ الآخر ، او يشتري أحدهما أمة الآخر ، فيقرع بينهما حينئذ ، لكن لو قرعت مشتراة فولاؤها موقوف حتى يتفقا .

(وبنعم) وكذا قوله لآخر ، إنك لحسود ، فقال الآخر : أحسدنا امرأته طالق*

وإن أقر كل بحنثه لزمه ، وإن كانت مشتركة بين موسرين ، وقال كل منهما فنصيبي حر عتقت كلها على أحدهما ويميز كل بقرعة،وان كان غرابا فزوجته طالق وإلا فعبده حر ، وجهل أقرع ، وأنفق اليها ولا يتصرف قبلها .

ولزوجته وأجنبية إحداكما طالق او سلمى طالق واسمها سلمى ، او لحماته ابنتك طالق ، ولها بنت غيرها طلقت زوجته ، فان قال أردت الاجنبية دين ولم يقبل حكماً إلا بقرينة كدفع ظالم ، او تخلص من مكروه ، وان نادى من امرأتيه هنداً فأجابته عمرة او لم تجبه ، وهي الحاضرة ، فقال أنت طالق يظنها هنداً طلقت هند ، لا عمرة ، وإن علمها غير المناداة طلقت عمرة لا هند ، إلا ان أرادها ايضاً .

وان قال لاجنبية ظنها زوجته فلانة أنت طالق ، او لم يسمها

طلقت زوجته ، وكذا عكسها ، لقوله ذلك لزوجته يظنها أجنبية ـ خلافاً له ـ

ومن أوقع بزوجته كلمة ، وشك هل هي طلاق ، او ظهار لم يلزمه شيء ، وان شك هل ظاهر ، او حلف بالله لزمه بحنث كفارة يمين .

★★★

﴿ كتاب الرجعة ﴾

هو إعادة مطلقة غير بائن الى ما كانت عليه بغير عقد ، اذا طلق حر من خلابها في نكاح صحيح أقل من ثلاث ، او عبد واحدة بلا عوض فله .

ولولي مجنون في عدتها رجعتها ولو كرهت ، او أمة على حرة ، او أبى سيد او ولي ، ولا يقبل قوله في الخلوة ليراجع إن كذبته ، كما لا يقبل منها ليكمل صداق فكذبها ، فان ادعاها بعد قبضة ليراجعها فأنكرت لم يرجع بشيء .

وتحصل بلفظ راجعتها، ورجعتها، وارتجعتها، وأمسكتها، ورددتها وأعدتها ، ولو لم ينو ، او هازلاً ، او زاد للمحبة ، او للاهانة ، إلا ان ينوي رجعتها الى ذلك بفراقها ، كذا قيل ، لا بنكحتها ، وتزوجتها .

وليس من شرطها الاشهاد ـ خلافاً لجمع ـ بل يستحب ، فلا تبطل لو أوصى الشهود بكتمانها .

ولو طلق عبد طلقة ، ثم عتق ملك تتمة ثلاث ، كـكافر رق

بعد اثنتين ، والرجعيه زوجة في نفقة ، وارث وصحة لعان وطلاق ، ويلحقها ظهاره ، وايلاؤه .

ولها ان تتشرف له ، وتتزين ، وله السفر والخلوة بها ، ووطؤها ، وتحصل به رجعتها بغير رضاها ، ولا ولي وشهود وصداق ، لا بمباشرة دون فرج ، ونظر اليه ، وخلوة بها خلافا للأكثر ، ولا بانكار طلاق او زمن ردة من أحدهما او معلقة ، كراجعتك ان شئت او قدم زيد ، او كلما طلقتك فقد راجعتك ، ولو عكس صح وطلقت .

وتصح بعد طهر من حيضة ثالثة ، ولم تغتسل ولو سنين، وتنقطع بقية الاحكام من قطع نفقة ، وارث ولحوق نسب ، وطلاق وخلع ، وتصح قبل وضع كل ولد متأخر ومتى اغتسلت منه ثالثة (وبنعم) أو تيممت لعذر * ولم يرتجعها بانت ، ولم تحل إلا بنكاح جديد ، وتعود على ما بقي من طلاقها ، ولو بعد وطء زوج آخر .

وإن أشهد على رجعتها ، ولم تعلم حتى اعتدت ، ونكحت من أصابها ردت اليه ، ولا يطأها حتى تعتد من الثاني ، وكذا ان صدقاه فان كذباه رد قوله ، وإن صدقه الثاني بانت منه [ولا تحل للأول][1] وإن صدقته لم يقبل على الثاني ، ولا يلزمها مهر الأول له ، لكن متى بانت منه عادت للأول بلا عقد ،

(١) ما بين القوسين سقط من بعض النسخ .

فان مات قبل إبانة من ثان ، فقال جمع : ينبغي أن ترثه لاقراره بزوجيتها ، وتصديقها له ، وإن ماتت لم يرثها الأول لتعلق حق الثاني بالارث ، وإن مات الثاني لم ترثه . قال « الزركشي » : ولا يمكن الأول من تزويج أختها ، وأربع سواها .

ومن ادعت انقضاء عدتها بنحو حيض او ولادة ، وأمكن غالباً قبل بيمينها ، لا في شهر بحيض ، إلا ببينة ، لكن لو مضى ما يمكن فادعته قبل ، ما لم تعزه لما قبل ، وإن ادعته بأشهر فكذبها زوج فقوله كهي ، لو ادعاه ، ليسقط نفقتها .

فطلقتك برجب ، فقالت بل برمضان ، فقولها ، وأقل ما تنقضي به عدة حرة فيه باقراء[1] تسعة وعشرون يوماً ولحظة ، وأمة خمسة عشر ولحظة .

ومن قالت : ابتداء (وبنجز) بعد مضي ما يقبل قولها فيه * انقضت عدتي ، فقال : كنت راجعتك وأنكرته ، او تداعيا معاً ، فقولها بيمينها ، ولا يقضي عليها بنكول ، ولو صدقه سيد أمة ، فان صدقته هي، فكذبها سيد فقوله ، لتعلق حقه، ومع علمه صدق الزوج لا يحل له وطؤها ، ولا تزويجها ، وإن علمت هي لم تمكن السيد من نفسها ، ومتى رجعت قبل كجحد أحدهما

(١) في بعض النسخ « باقرار » وكذا في الاقناع .

النكاح ، ثم يعترف به ، وإن سبق فقال : أرتجعتك ، فقالت : انقضت عدتي قبل رجعتك فقوله (وينهم) بيمينه ، وإنه لو ادعاها بعد موتها قبله ليرث ، او بعد مضي ما يقبل قولها فيه ، لو كانت حية لم يقبل *

وانقضت عدتي ، ثم قالت : ما انقضت ، او قال: أخبرتيني بانقضائها فأنكرته فله رجعتها .

﴿ فصل ﴾

وإن طلقها حر ثلاثاً ، او عبد اثنتين ولو عتق ، لم تحل له حتى يطأها زوج غير ، بنكاح صحيح ، في قُبل مع انتشار ، ولو مجنوناً ، او خصياً ، او نائماً ، او مغمى عليه وأدخلته فيه ، او ذمياً وهي ذمية طلقها مسلم ، او لم ينزل ، او يبلغ عشراً ، او ظنها أجنبية .

ويكفي تغييب الحشفة ، او قدرها من مقطوعها ، وتعود بطلاق ثلاث .

ويحلها وطء محرم لمرض ، وضيق وقت صلاة ، وبمسجد ، ولقبض مهر ، وعدم إطاقة وطء .

ولا يحلها وطء محرم بحيض ، او نفاس ، او إحرام ، او صوم فرض او في دبر ، او نكاح باطل او فاسد ، او ردة ، او شبهة ولا عقد ، او بملك يمين ، ولو كانت أمة فاشتراها مطلقها لم تحل له .

ومن غاب عن مطلقته ثلاثاً ، ثم حضر فذكرت أنها نكحت من أصابها، وانقضت عدتها وأمكن، فله نكاحها اذا غلب على ظنه صدقها، لا إن رجعت [قبل][1] عقد، ولا يقبل بعده ، فلو كذبها الثاني في وطء (وينجه) او عقد * فقوله في تنصيف مهر ، وقولها في إباحتها للأول وإن لم يكذبها ، فان رجع وصدقها دين فقط ، فان قال ما أعلم أنه وطئها لم تحرم عليه ، وكذا لو تزوجت حاضراً وفارقها وادعت إصابته وهو منكرها .

ومن جاءت حاكماً وادعت أن زوجها طلقها وانقضت عدتها فله تزويجها إن ظن صدقها ، ولا سيما إن كان الزوج لا يعرف (ويتجه) احتمال ، وكذا لو ادعت أن لها زوجاً معسراً لتفسخ * لأن قولها أثبت النكاح فقيل في زواله ، بخلاف ثابت بلا قولها وادعت طلاقها، فلا تزوج بمجرد ذلك باتفاق المسلمين (ويتجه) لو حضر زوج وأنكر الطلاق يقبل * .

ولو شهد أن فلاناً طلق ثلاثاً، وجد معها بعد ، وادعى العقد ثانيا بشروطه قبل منه ، وإن علمت كذبه لم يحل لها تمكينه ، وتدفعه بالأسهل ولو أدى الى قتله، وكذا لو ادعى نكاحها وأثبته ببينة زور .

(١) في نسخة المانع « بعد » وما ذكرناه في باقي النسخ والمنتهى .

﴿كتاب الايلاء﴾

وهو يحرم كظهار ، وكان كلٌّ طلاقاً في الجاهلية ، وهو حلف زوج يمكنه الوطء بالله تعالى ، او صفته ، او بمصحف على ترك وطء زوجته الممكن جماعها في قبل أبداً ، او يطلق ، او فوق أربعة أشهر ، او ينويها .

ويصح بكل لغة ، ممن يحسنها ، ولا يقبل حكماً قوله سبق لساني ويترتب حكمه مع خصاء وجب بعض ذكر ، وعارض يرجى زواله كحبس ، لا عكسه ، كرتق ، ويبطله جب كله ، وشلله ، ولعانه بعده وكمؤلٍ حكماً من ترك الوطء ضرراً بلا عذر ، او حلف ، ومن ظاهر ولم يكفر (وينجم) مع قدرته *

وإن حلف لا وطئها في دبر ، او دون فرج ، او لا جامعها إلاجماع سوء ، يريد تغييب الحشفة فقط ، لم يكن مولياً ، وإن أراد في الدبر او دون الفرج صار مولياً .

ومن عرف معنى ما لا يحتمل غير الوطء ، وأتى به ، وهو لا نكتك ، لا أدخلت ذكري او حشفتي في فرجك ، وللبكر خاصة

لا اقتضضتك[1] لعارف معناه ، لم يدين مطلقاً .

ولا اغتسلت منك ، او أفضيت اليك ، او غشتك ، او لمستك ، او اصبتك ، او افترشتك ، او وطئتك ، او جامعتك ، أو باضعتك ، او باشرتك ، او باعلتك[2] ، او قربتك، او مسستك ، او أتيتك صريح حكماً ،ويدين فقط مع عدم قرينة .

ولا [ضاجعتك][3] او دخلت اليك، او قربت فراشك ، اوبت او نمت عندك ، او لامس جلدي جلدك ، او لا جمع رأسي ورأسك شيء ، او لأغظنك ليس بايلاء إلا بنية ، او قرينة .

ولا إيلاء بحلف بنذر، او عتق او طلاق ، ولا بان وطئتك فأنت زانية ، او فللّه عليّ صوم أمس او سنة ، او فللّه عليّ أن أُصلي عشرين ركعة ـ خلافاً له ـ او لا وطئتك في هذا البلد ، او مخضوبة ، او حتى تصومي نفلاً ، او تقومي أو باذن زيد فيموت .



(١) الاقتضاض والافتضاض والافتراع بمعني واحد ، وهو الوطء .
(٢) المباعلة : ملاعبة الرجل زوجه .
(٣) ما بين القوسين ليس في نسخة ابن مانع .

﴿ فصل ﴾

وإن جعل غايته ما لا يوجد في أربعة أشهر غالباً، كـ والله لا وطئتك حتى ينزل عيسى [عليه السلام]، او يخرج الدجال، او يقدم زيد من مكة، والعادة أنه لا يقدم في أربعة أشهر، او حتى ينزل الثلج في الصيف، او حتى تحبلي وهي آيسة، او لا ولم يطأ، او وطىء ونيته حبل متجدد، او محرماً كحتى تشربي خمراً ونحوه، او إسقاط مالها او هبته او إضاعته، أو قطع عضوها فمولى كحياتي او حياتك، او ماعشت، او عشت، لا إن غياه[1] بما لا يظن خلو المدة منه، ولو خلت كحتى يركب زيد ونحوه، او غياه بالمدة كـ والله لا وطئتك أربعة أشهر، فاذا مضت، فوالله لا وطئتك أربعة أشهر، او قال: إلا برضاك، او اختيارك، او إلا أن تختاري، او تشائي ولو لم تشأ في المجلس.

ووالله لا وطئتك مدة أو ليطولن تركي لجماعك، لم يكن مولياً، حتى ينوي فوق أربعة أشهر، ووالله لا وطئتك عاماً، فاذا مضى فوالله لا وطئتك عاماً فهما إيلاآن، ولا وطئتك عاماً، ولا وطئتك نصف عام فايلاء واحد، وإن علقه بشرط، كأن وطئتك فوالله لا وطئتك، او

(١) غياه: ترك الوطء.

إن قمت، او شئت فوالله لا وطئتك لم يصر مولياً حتى يوجد الشرط.

وإن أولج زائداً على الحشفة في الصورة الأولى ولا نية حنث ، ولا وطئتك إلا مرة ينصرف لوطء تام مستدام الى الانزال .

ووالله لا وطئتك في السنة ، او سنة إلا يوماً ، او مرة فلا إيلاء حتى يطأ وقد بقي فوق ثلثها ، ولا وطئتك مريضة فلا إيلاء إلا أن يكون بها مرض لا يرجى زواله في أربعة أشهر ، ويكون مولياً من أربع بـ والله لا وطئت كل واحدة ، او واحدة منكن فيحنث بوطء واحدة في الصورتين وتنحل يمينه، ويقبل في الثانية إرادة معينة ومبهمة ، وتخرج بقرعة .

ووالله لا أطأكن ، او لا وطئتكن لم يصر مولياً حتى يطأ ثلاثاً فتتعين الباقية ، فلو عدمت إحداهن انحلت يمينه ـ بخلاف ما قبل ـ .



﴿ فصل ﴾

ويصح من كافر وقن وغضبان وسكران ومريض مرجو برؤه، ومن لم يدخل (وبتجه) ومميز لا * كمن مجنون ومغمى عليه وعاجز عن وطء ، لجب كامل او شلل .

ويضرب لمؤلٍ ولو قناً مدة أربعة أشهر من يمينه ، ولا يطالب فيهن بوطء ، ويحسب عليه زمن عذره كإحرام ومرض ، لا عذرها كصغر وجنون (وبتجه) مطبق * ونشوز وإحرام ونفاس لا حيض ، لمشقة تكرره ، وإن حدث عندها استؤنفت المدة لزواله ، إن بقي أربعة أشهر ، كمن بانت ثم عادت في أثنائها .

وإن طلقت رجعياً في المدة لم تنقطع ما دامت في العدة ، وإن انقضت المدة وبها عذر يمنع وطؤها لم تملك طلب الفيئة ، وإن كان به وهو مما يعجز به عن الوطء أمر أن يفيء بلسانه ، فيقول : متى قدرت جامعتك . ثم متى قدر وطىء ، او طلق .

ويمهل لصلاة فرض ، وتغد ، وهضم ، ونوم على نعاس ، وتحلل من إحرام ، ودخول خلاء بقدره ، ومظاهر لطلب رقبة ثلاثة أيام لا لصوم.(وبتجه) ويؤمر بطلاق، لا وطء لتحريمه ، وأن يحمل على من

أمكنه الصوم فى الأربعة أشهر الماضية ولم يفعل * فان لم يبق عذر وطلبت ولو أمة الفيئة(وهي الجماع) لزم القادر مع حل وطئها و تطالب، غير مكافة اذا كلفت .

ولا مطالبة لولي وسيد ، ويؤمر بطلاق من علق الطلاق الثلاث بوطئها ويحرم،ومتى أولج وتمم او لبث لحقه نسبه،ولزمه المهر ولا حد. وتنحل يمين من جامع ولو مع تحريمه كفي حيض او نفاس او إحرام او صيام فرض من أحدهما ويكفر .

وأدنى ما يكفي تغييب الحشفة او قدرها، ولو من مكره وناس وجاهل ومجنون ، او أدخل ذكر نائم ، ولا كفارة فيهن في القبل ، فلا يخرج منه الفيئة بوطء دون فرج ، او في دبر ، وإن لم يف وأعفته يسقط حقها ، كعفوها بعذر من العنة ، وإلا أُمر أن يطلق، ولا تبين برجعي ، وإن أبى طلق عليه حاكم طلقة وتقع رجعية ' او ثلاثاً ' او فسخ .

(ويتجه) احتمال لا تحرم الثلاث هنا ومقتضى ما مر الحرمة *

وان قال فرقت بينكما فهو فسخ ، وإن ادعى بقاء المدة ، او وطئها وهي ثيب قبل ، وان ادعت بكارة فشهد بها ثقة قبلت ، والا فقوله بيمينه فيهن .

﴿ كتاب الظهار ﴾

هو أن يشبه امرأته او عضواً منها بمن تحرم عليه ، ولو الى أمد، كأخت زوجته او بعضو منهـا او بذكر او بعضو منـه ، ولو بغير عربية ، او اعتقد الحل مجوسي ، نحو أنت ويدك او وجهك ، أو أذنك كظهر أو بطن او رأس او عين أمي ، او عمتي او خالتي او حماتي او او أخت زوجتي ، او عمتها او خالتها او أجنبتة ، او أبي او أخي او أجنبي ، او زيد او رجل ولا يدين .

وأنت كظهر أمي طالق او عكسه يلزمانه ، وأنت علي او عندي أو معي أومني او معي كأمي ، او مثل أمي وأطلق فظهار ، وان نوى في الكرامة والمحبة دين وقبل حكماً .

وأنت أمي او كأمي او مثل أمي ليس بظهار ، الا مع نيته او قرينته ، وأنت علي حرام ظهار ، ولو نوى طلاقاً او يميناً ، لا إن زاد بعد او قبل ان شاء الله تعالى ونحوه .

وأنا مظاهر او علي او يلزمني الظهار او الحرام او أنا عليك حرام، او كظهر رجل مع نية او قرينة ظهار ، وإلا فلغو ، كأمي او أختي

امرأتي أومثلها ، وكانت علي كظهر البهيمة، ووجهي من وجهك حرام وكالاضافة الى نحو شعر وظفر وريق ولبن ودم وروح ، وسمع وبصر .

ولاظهار إن قالت لزوجها ، او علقت بتزويجه نظير ما يصير به مظاهراً ، وعليها كفارته والتمكين قبله .

ويكره دعاء أحدهما الآخر بذي رحم ، كأبي ، وأمي ، وأختي، وأخي .

﴿ فصل ﴾

ويصح من كل من يصح طلاقه واختار « الموفق » لايصح ظهار مميز ولا إيلاؤه ، ويكفر كافر بمال وعكسه القن ، ومن كل زوجة لا من أمته او أم ولده ، ويكفر كيمين بحنث . وإن نجزه لأجنبية ، أو علقه بتزويجا كأن تزوجتك ، أو كل امرأة اتزوجها فظهار .

وكذا أنت علي حرام ونوى أبداً لا ان أطلق ، او نوى اذاً ، ويقبل حكماً .

ويصح الظهار منجزاً ومعلقاً ومحلوفاً به ومطلقاً وموقتاً ، كأنت علي كظهر أمي شهر رمضان ، او عاماً إن وطىء فيه كفر ، وإلا زال .

ويحرم على مظاهر ومظاهر منها وطيء ودواعيه قبل تكفير ، ولو باطعام ، وتثبت في ذمته بالعود وهو الوطيء ولو من مجنون (وينعه) او بزنا * لا من مكره ونائم ويأثم مكلف ، ثم لا يطأ حتى يكفر ، وتجزيه واحدة كمكرر ظهار أمة واحده قبل تكفير ، ولو بمجالس او أراد استئنافاً ، وكذا من نساء بكلمة وبكلمات لكل كفارة ، كأن قاله لكل واحده (وينعه) احتمال او كرره لهن ولم يرد تأكيداً * ويلزم إخراج بعزم على وطيء ، ويجزيء قبله لوجود سببه لا قبل فلا تجزيء كفارة ، كأن قاله لكل واحدة (وينعه) احتمال او كرره لهن ، ولم يرد تأكيداً * ويلزم اخراج بعزم على وطيء ويجزيء قبله لوجود سببه ، لا قبل ، فلا تجزيء كفارة ظهار قبله ، كيمين ، ولا كفارة قتل قبل جرح ، فان دخلت الدار فأنت علي كظهر أمي ، لم يكفر قبل دخول .

وان ظاهرت فأنت حر عن ظهاري ، ثم ظاهر ، عتق ولم يجزه .

وان اشترى زوجته ويجزيه عتقها عن ظهاره ، او بانت قبل وطيء ثم أعادها ، فظهاره بحاله ، وان مات احدهما قبل وطيء سقطت .

فصل

وكفارته وكفارة وطىء نهار رمضان، على الترتيب (ويتجه) في غير سفيه * عتق رقبة، فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين، فان لم يستطع فاطعام ستين مسكيناً، وكذا كفارة قتل الا أنه لا إطعام فيها.

والمعتبر وقت وجوب كحدٍ وقودٍ، وهو هنا من القود. وفي اليمين من الحنث، وفي القتل من الزهوق، فلو أعسر موسر قبل تكفير لم يجزه صوم. او أيسر معسر او عتق قن، لم يلزمه عتق، ويجزيه (ويتجه) بلا فضل *

وامكان الأداء مبني على زكاة، فمن ماله غائب لا يلزمه عتق حتى يحضر، ان لم يمكنه شراء نسيئة.

ولا يلزم عتق الا لمالك رقبة، ولو مشتبهة برقاب غيره، فيعتق رقبته، ثم يقرع بين الرقاب، فيخرج من قرع، او لمن تمكنه بثمن مثلها، او مع زيادة لا تجحف، او نسيئة وله مال غائب، او مؤجل لا بهيمة، فان لم تبع نسيئة عدل لدونه.

وشرط ان تفضل عما يحتاجه من أدنى مسكن صالح لمثله،وخادم لمن يخدم مثله ، ومركوب وعرض بذلة ، وكتب علم يحتاجها ، وثياب تجمل ، وكفايته ومن يمونه دائماً ، ورأس ماله لذلك ، ووفاء دين .

ومن له فوق ما يصلح لمثلهمن خادم ونحوه ، وامكن بيعهوشراء صالح لمثله ورقبة بالفاضل لزمه ، فلو تعذر او كان له سرية يمكن بيعها وشراء سرية ورقبة بثمنها ، لم يلزمه .

وشرط في رقبة في كفارة ، ونذر عتق مطلق اسلام ، وسلامة من عيب مضر ضرراً بيناً بالعمل كعمى ، وشلل يد او رجل ، او قطع إحداهما ، او سبابة او ابهام او وسطى من يد ورجل ، او خنصر وبنصر من يد ، وقطع أنملة من إبهام ، او انملتين من غيره ككله .

ويجزي متبرع عنه باذنه ، ومن قطعت بنصره من إحدى يديه او رجليه ، وخنصره من الأخرى ، او جذع (أي قطع أنفه او أذنه) او يخنق أحياناً ، او علق عتقه بصفة لم توجد ،ومدبر وصغير ولو ولد زنا، او عرج يسير او مجبوب ، وخصي وأصم وأخرس تفهم إشارته ، وأعور ومرهون ولو مع عسر راهن، ومؤجر وجان وأحمق ومزوجة وحامل ومكاتب مالم يؤد شيئاً لا من أدى شيئاً، او اشترى بشرط عتق ، او يعتق بقرابة او مريض ميئوس ومغصوب منه ، (ويتجه) ما لم يخلصه

بعد * وزمن ومقعد ونحيف عاجز عن عمل ، ولا من قطعت أصابع قدمه كلها ـ خلافاً له ـ وأخرس أصم ولو فهمت إشارته ، ومجنون ومطبق وغائب لم تتبين حياته ، فان تبينت اجزأ وموصى بخدمته ابداً ، أو أم ولد وجنين (وبنجم) وكذا من جعل عتقها صداقها *

ومن أعتق جزءاً ثم ما بقي او نصف قنين ، اجزأ لا ما سرى بعتق جزء .

ومن علق عتقه بظهار ثم ظاهر ، عتق ولم يجزه كما لو نجزه عن ظهار ثم ظاهر ، او علق ظهاره بشرط فعتقه قبله .

وان وطئتك فعبدي حر عن ظهاري ، وكان ظاهر فوطيء عتق عن الظهار ، وإلا فوطيء لم يعتق .

ومن أعتق غير مجزيء ظاناً إجزاءه نفذ ، واعتق عبدك عن كفارتك ولك عشره دنانير ، ففعل بنية ذلك لم يجزه ، وإلا أجزأه كمتبرع به عنه لا بلا إذنه (وبنجم) الا عن ميت ـ خلافاً له ـ *

وإن وجد بما اشتراه للكفارة عيباً لا يمنع الاجزاء فله أخذ الأرش لنفسه . واذا كفر كافر بعتق وبرقبة وبملكه رقبته مؤمنة صح ، والا قال لمسلم : أعتق عبدك عني وعلي ثمنه . ولا يصح تكفير مرتد بعتق او إطعام زمن ردته نصاً .

﴿ فصل ﴾

فان لم يجد رقبة حر او قناً شهرين ولو ناقصين ان صامهما بالأهلة، ويلزمه تبييت النية، وتعيينها جهة الكفارة، والتتابع لا نيته، وينقطع بوطىء لا بمباشرة مظاهر منها، ولو ناسيا (ويتجه) احتمال لا تتابع مظاهرة ومكره ومجنون* او مع عذر يبيح الفطر، او ليلا لا بوطىء غيرها ناسياً، او ليلاً أو لعذر.

وينقطع بصوم غير رمضان، ويقع عما نواه وبفطر بلا عذر او لجهل او نسي وجوب التتابع، او ظن أنه أتم الشهر فبان بخلافه.

ولا ينقطع بصوم رمضان، او فطر واجب، كعيد وحيض ونفاس وجنون، ومرض مخوف، وحامل ومرضع خوفاً على أنفسهما، او لعذر يبيحه، كمرض وسفر غير مخوف، وحامل ومرضع لضرر ولدهـا، ومكره مخطيء كظنـه الفجر لم يطلع، او الشمس غابت، فبان بخلافه (ويتجه) احتمال لزوم الامساك *

﴿ فصل ﴾

فان لم يستطع صوما ، لكبر او مرض ولو رجي برؤة ، يخاف زيادته ، او تطاوله او لشبق ، اطعم ستين مسكيناً ، مسلماً حراً ولو أنثى .

ولا يضر وطؤ مظاهر منها اثناء إطعام وعتق .

ويجزي دفعها لصغير من أهلها ، ولولم يأكل الطعام ، ويقبض له وليه ولمكاتب ، ومن يعطى من زكاة لحاجة ، ومن ظنه مسكيناً فبان غنياً ، لا ان بان فقيراً نحو قن ، وكافر وإلى مسكين في يوم واحد من كفارتين . لا الى من تلزمه مؤنته ، ولا ترديدها على مسكين ستين يوماً الا ان لا يجد غيره .

ولو قدم الى ستين مسكيناً مداً . وقال هذا بينكم فقبلوه ، فانقال بالسوية اجزأ والا فلا ، ما لم يعلم ان كلا اخذ قدر حقه .

والواجب ما يجزيء في فطرة ، من بر مد ومن غيره مدان ، وسن اخراج أدم مع مجزىء ولا يجزىء خبز ، ولا يجزيء غير ما يجزى في فطرة ، ولو كان قوت بلده (وبنحو) إلا ان

عدم ، فيجزىء نحو ذرة ودخن * ولا ان يغدي المساكين او يعشيهم ، بخلاف نذر اطعامهم ولا القيمة ، ولا عتق وصوم واطعام الا بنية (وبنعم) صحتها هنا من كافر *

ولا تكفي نية تقرب فقط فان كانت واحدة لم يلزمه تعيين سببها ، ويلزم مع نسيانه كفارة واحدة . فان عين غيره غلطاً او عمداً وسببها من جنس يتداخل ، او أجناس كظهار ، وقتل وصوم ويمين ، فنوى إحداها ، أجزأ عن واحدة، فظاهر من أربع نساء ، فأعتق قناً ، أجزأ عن واحدة تعين بقرعة .



﴿ كتاب اللعان ﴾

شهادات موكدات بأيمان من الجانبين ، مقرونة بلعن وغضب ، قائمة مقام حده لقذف محصنة او تعزيره لغيرها ، او حبسها هي .

فمن قذف زوجته بزنا ، ولو بطهر وطىء فيه في قبل او دبر ، فكذبته ، لزم ما يلزم بقذف أجنبية ، ويسقط بتصديقها ، وله اسقاطه بلعانه ولو وحده كجلدة واحدة ، واقامة بينة بعد لعانه ، ويثبت موجبها .

وصفته ان يقول زوج أربعاً بحضرة حاكم او من حكماه ، أشهد بالله إني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا ، ويشير اليها ولا حاجة لأن تسمى او تنسب الا مع غيبتها . ثم يزيد في خامسة ، وان لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين . ثم زوجة أربعاً أشهد بالله انه لمن الكاذبين ، وتزيد ندباً فيما رماني به من الزنا ، ثم تزيد في خامسة ،وان غضب الله عليها ان كان من الصادقين .

فان نقص لفظ من ذلك ولو أتيا بأكثره ، وحكم حاكم او بدأت به، او قدمت الغضب، او أبدلته باللعنة او السخط او قدم اللعنة ،

او أبدلها بالغضب او الابعاد ، او أبدل أشهد باقسم او أحلف ، او أُتى به قبل القائه عليه ، او طلبها له بالحد ، او بلا حضور حاكم او نائبه ، او بغير العربية من يحسنها ، ولا يلزمه تعلمها مع عجز ، ويترجم لحاكم عدلان ، او علقه بشرط او عدمت موالاة الكلمات ، لم يصح .

ويصح من أخرس وممن اعتقل لسانه وأيس من نطقه ، اقرار بزنا ولعان بكتابة واشارة مفهومة .

فلو نطق وأنكر او قال لم أرد قذفا ولعاناً ، قبل فيما عليه من حد ونسب ، فيحد ويلحقه ما لم يلاعن ثانياً ، لا فيما له من عود زوجية ، وينتظر مرجو نطقه ثلاثة أيام .

وسن تلاعنهما قياماً بحضرة جماعة ، وان لا ينقصوا عن أربعة ، بوقت ومكان معظمين ، كبعد العصر بين الركن والمقام ، او عند منبره عليه السلام ، وبباقي البلاد بالمساجد وتقف حائض عند بابه .

ويأمر حاكم ندباً من يضع يده على فم زوج وزوجته عند الخامسة ، ويقول اتق الله فانها الموجبة ، وعذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة ويبعث حاكم الى خفرة من يلاعن بينهما .

ومن قذف زوجتين فأكثر ولو بكلمة افرد كل واحدة بلعان ، ويبدأ بمطالبته اولاً والا أقرع .

﴿ فصل ﴾

وشروطه ثلاثة :

كونه بين زوجين ، ولو قبل دخول ولا يتنصف مهر ـ خلافاً له هنا ـ[1] مكلفين ولو قنين او فاسقين او ذميين. فيحد بقذف أجنبية بزنا ولو نكحها بعد ، او قال لها زنيت قبل ان أنكحك ، كمن أنكر قذف زوجته مع بينة ، او كذب نفسه .

ومتى قذف زوجته وأجنبية فعليه حدان ، الا ان أقام بينة أولا عن الزوجة . ومن ملك زوجته فأتت بولد لا يمكن من ملك اليمين ، فله نفيه بلعان والا لم ينفذ .

ويعذر بقذف زوجة صغيرة لم تبلغ تسعاً او مجنونة ، ولا لعان . وكل موضع لا لعان فيه فالنسب لاحق ، ما لم يفق مجنون ثم يقذف ويلاعن من قذفها ، ثم أبانها او قال أنت طالق يازانية ثلاثاً ، وأنت طالق ثلاثاً يازانية ، او قذفها في نكاح فاسد ، او زنيت قبل إبانتك ،

---

(١) وفي خط استاذنا ابن مانع ما يلي :

أي في هذا الباب مع أنه جزم في الصداق بسقوطه ا هـ ملخص من حاشية الشطي .

لا عن لنفي ولد ، والا حد وقذفتني قبل تتزوجني ، او بعد إبانة فقوله ، وقذفتك حال جنونى فقولها ، وإن علم له حالات فوجهان .

الثاني : سبق قذفها بزنا ، ولو في دبر كزنيت او يازانية ، او رأيتك تزنين . وإن قال : ليس ولدك مني ، او قال معه : ولم تزني ، او لا أقذفك ، او وطئت بشبهة ، او مكرهة ، او نائمة ، او مع إغماء او جنون ، لحقه حكماً ولا لعان .

ومن أقر بأحد توأمين لحقه الآخر لدون ستة أشهر ، لا فوقها إلا باقرار ، ويلاعن مع قذف لنفي حد .

الثالث : أن تكذبه ويستمر إلى انقضاء اللعان . فان صدقته ولو مرة ، او عفت ، او سكتت ، او ثبت زناها بأربعة سواه ، او قذف مجنونة بزنا قبله ، أو محصنة فجنت ، او خرساء ، او ناطقة فخرست ولم تفهم إشارتها ، او صماء لحقه النسب ، ولا لعان .

وإن مات أحدهما قبل تتمته توارثا ، وثبت النسب إن مات الولد فله لعانها ونفيه . وإن لاعن ونكلت حبست حتي تلاعن ، او تقر أربعاً بالزنا ، فتحد ما لم ترجع .

﴿ فصل ﴾

ويثبت بتمام تلاعنهما أربعة أحكام :

الأول : سقوط الحد او التعزير ، حتى حد معين قذفها به ، ولو أغفله وقت لعان . فان لم يلاعن لزمه حدان.

الثاني : الفرقة ولو بلا فعل حاكم .

الثالث : التحريم المؤبد ، ولو أكذب نفسه ، او كانت أمة فاشتراها .

الرابع : انتفاء الولد ، ويعتبر ذكره صريحاً ، كأشهد بالله لقد زنت وما هذا ولدي ، وتعكس هي، او تضمناً ، كقول مدع زناها في طهر لم يصبها فيه ، وأنه اعتزلها حتى ولدت : أشهد بالله إني لصادق فيما ادعيته عليها به ، او رميتها به من زنا ، فان لم يذكره لم ينتف إلا بلعان ثان ويذكره .

ولو نفى عدداً كفاه لعان واحد ، وإن نفى حملاً او استلحقه ، او لاعن عليه ولو بعد وضع توأمه ، لم يصح ، ويلاعن له لدرء حد وثانياً بعد وضع لنفيه . ولو نفى حمل أجنبية لم يحد ، كتعليقه قذفاً بشرط ،

كإن قمت فأنت زانيـة ، إلا أنت زانية إن شـاء الله فقذف . وزنيت إن شاء الله لا .

وشرط لنفي ولد بلعان أن لا يتقدمـه إقرار به ، او بتوأمه ، او ما يدل عليه ، كما لو نفاه وسكت عن توأمه ، او هنئ به فسكت ، او أمن على الدعاء، او أخر نفيه مع إمكانه، رجاء موته بلا عذر نحو جوع وعطش ونوم .

وإن قال : لم أعلم بالولد ، وأن لي نفيـه ، او أنه على الفور وأمكن صدقه ، او لم أثق بمخبري وكان غير مشهور العدالة ، او أخره لعذر ، كحبس ومرض وغيبة وحفظ مال ، لم يسقط نفيه .

ومن أكذب نفسه مع نفيه حد لمحصنة، وعزر لغيرها . ولو أقام بينة ، ولحقه نسبه ولو ميتـاً ، وتوارثا ، فينجر النسب من جهة الأم لجهة الأب ، كولاء ، وترجـع عليه بما أنفقته . ولا يلحقه باستلحاق ورثته بعده .

والتوأمان المنفيان أخوان لأم ، فلا يتوارثان باخوة أبوة . ومن لا بينهما سـتة أشهر فتوأمان . ومن نفى من لا ينتفي، وقال : إنه من زنا حد إن لم يلاعن .

﴿ فصل فيما يلحق من النسب ﴾

من أتت زوجته بولد بعد نصف سنة ، منذ أمكن اجتماعه بها ، ولو مع غيبة ، فوق أربع سنين ، ولا ينقطع الا مكان بحيض ، او لدون أربع سنين منذ أبانها ، ولو ابن عشر فيها ، لحقه نسبه . ومع هذا لا يحكم ببلوغه ، ولا يكمل به مهر ، ولا يثبت به عدة ، ولا رجعة ، ولا تحريم مصاهرة .

وإن لم يمكن كونه منه ، كأن أتت به لدون نصف سنة ، منذ أمكن اجتماعه ، وعاش ، او لأكثر من أربع سنين منذ أبانها ، او أقرت البائن بانقضاء عدتها بالقروء ثم ولدت لفوق نصف سنة منها ، او فارقها حاملاً فوضعت ثم آخر بعد نصف سنة ، او علم أنه لم يجتمع بها ، بأن تزوجها بحضر حاكم او غيره ثم أبانها ، او مات بالمجلس ، او كان بينهما وقت عقد مسافة لا يقطعها بالمدة التي ولدت فيها (ويتجه) احتمال تقدير مدة مسافة بمشي معتاد ، وأنه لو رؤي بالبلد كل يوم وهو بمحل بعيد ، فهي كمن أبانها بحضر حاكم او بالمجلس * أو كان الزوج لم يكمل له عشر او قطع ذكره مع أنثييه ، لم يلحقه .

ويلحق عنيناً ومن قطع ذكره ، لا أنثياه ـ خلافاً للأكثر ـ.

وإن ولدت رجعية بعد أربع سنين منذ طلقها ، او قبل انقضاء عدتها ، او لأقل من أربع سنين منذ انقضت ، لحق نسبه .

ومن فارقها فاعتدت ثم تزوجت، لحق بثان ما ولدت لنصف سنة فأكثر [وكذا لو وطئت امرأته أو أمته بشبهة في طهر لم يصبها فيه ولدون نصف سنة فللأول][1] (وبنهم) مع مضي مدة المسافة ، وإلا فللأول * .

وإن أنكر واطىء الوطء فقوله بلا يمين. وإن اشتركا في وطئها في طهر ، فأتت بما يمكن كونه منهما ، أري القافة . لا انه للزوج ـ خلافاً له ـ[2] وكذا لو تزوجت بثان ، ولم يعلم بانقضاء العدة .



(١) مابين القوسين سقط من بعض النسخ .

(٢) وفي خط استاذنا ابن مانع ما يلي :
أي صاحب الاقناع فانه قال لحق الزوج ، والمذهب ما قاله المصنف اه شطي .

* فصل *

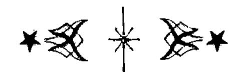
ومن ثبت او أقر أنه وطيء أمته في الفرج او دونه ، فولدت لنصف سنة فأكثر ، ولو بعد أربع سنين ، لحقه ، ولو قال : عزلت ، او لم أُنزل . لا إن ادعى استبراء (ويتجه) بحيض * ويحلف عليه ، ثم تلد لنصف سنة بعده .

ومن أعتق او باع من أقر بوطئها ، فولدت لدون نصف سنة ، لحقه ، والبيع باطل، ولو استبرأها قبله، وكذا إن لم يستبرئها ، وولدته لأكثر، وادعى مشترٍ أنه من بائع . وإن ادعاه مشترٍ لنفسه ، او كل منهما أنه للآخر والمشتري مقر بوطئها ، أُري القافة . وإن استبرئت ثم ولدت لفوق نصف سنة ، او لم تستبرأ ، او لم يقر مشترٍ له به (ويتجه) ولم يدعه لنفسه * لم يلحق بائعاً . وإن ادعاه بائع وصدقه مشترٍ ،فللبائع ولو لم يكن أقر بوطء ، ويبطل البيع . وإن لم يصدق مشترٍ فالولد عبد له (ويتجه) لو اشتراها ممن ظاهر حالة الوطء ، وغاب فوجدت حاملاً ، حرم عليه ديانة تصرف فيهما بنحو بيع قبل مراجعته إن أمكنت * .

وإن ولدت من مجنون من لا ملك له عليها ولا شبهة ملك لم يلحقه (ويتجه) احتمال وكذا من نائم ، ومغمى عليه ، ومكره * .

ومن قال عن ولد بيد سريته ، او زوجته او مطلقته : ما هذا ولدي ، ولا ولدته ، او التقطته ، او استعرته ، فقالت : بل هو ولدي منك ، فان شهدت مرضية بولادتها له ، لحقه ، وإلا فلا .

ولا أثر لشبة مع فراش وتبعية نسب لأب ما لم ينتف ، كابن ملاعنة ، وتبعية ملك ، او حرية لأم ، إلا مع شرط ، او غرور ، او شبهة ، وتبعية دين ، ووجوب فدية لخيرهما (ويتجه) في يهودي تزوج نصرانية، وعكسه يتبع الأب او يخير * وتبعية نجاسة ، وحرمة أكل ، وزكاة ، وتحريم مناكحة ، وسهم غنيمة ، لا خبثهما .



(كتاب العدد)

واحدها عدة ، وهي ؛ التربص المحدود شرعاً . ولا عدة في فرقة حي قبل وطء او خلوة ، ولا لقبلة ، او لمس .

وشرط لوطء كونها يوطىء مثلها، وكونه يلحق به ولد (ويتجه) ومع جهل سن فالأصل الصغر * .

والخلوة طواعيتها ، وعلمه بها ، ولو مع مانع ، كاحرام ، وصوم ، وجب ، وعنة ، ورتق .

وتلزم لوفاة مطلقاً ، ونكاح فاسد كصحيح ، في عدة ، ولحوق نسب ، وتحريم مصاهرة ، ودرء حد ، واستقرار مسمى ، لا في حد ، وإحلال ، وإرث ، وإحصان ، وتنصيف صداق ، ولعان ، وثبوت رجعة ، وإحداد .

ولا عدة في باطل إلا بوطء .

والمعتدات ست ؛

احدها : الحامل ، وعدتها من موت وغيره إلى وضع كل الولد ، او الأخير من عدد ولو لم تغتسل (ويتجه) لو مات لا تزال معتدة حتى

تضعه ، واحتمل او تصير آيسة * ولا تنقضي إلا بما تصير به أمة أم ولد ، وهو ما يتبين فيه خلق إنسان ، كرأس ، ورجل ، فان لم يلحقه لصغر ، او لكونه خصياً ، او لولادتها لدون نصف سنة منذ نكحها ويعيش ، او لفوق أربع سنين من إبانة ، لم تنقض به ، وتعتد بعده عدة وفاة ، او حياة .

وأقل مدة حمل ستة أشهر، وغالبها تسعة ، وأكثرها أربع سنين. وأقل مدة تبين ولد ، أحد وثمانون يوماً .

الثانية : المتوفي عنها زوجها (وبنعم) غير نساء النبي صلى الله عليه وسلم * ولو طفلاً وهي طفلة بلا حمل منه ، وإن كان من غيره ، اعتدت للوفاة بعد وضع .

وعدة حرة أربعة أشهر وعشر ليال بعشرة أيام ، وأمة نصفها ، ومنصفة ثلاثه أشهر وثمانية أيام ، ولا اعتبار بالحيض .

وإن مات في عدة مرتد بعد دخول، او زوج كافرة أسلمت، او زوج رجعية سقطت ، وابتدأت عدة وفاة من موته . وإن مات في عدة من من أبانها في الصحة، لم تنتقل ، وتعتد مدخول بها أبانها في مرض موته فاراً ، الأطول من عدة وفاة وطلاق (وبنعم) احتمال وأولها من حين طلاق * إن ورثت ، وإلا فالطلاق لا غير .

ولا تعتد لموت من انقضت عدتها قبله [ولو ورثت][1] (وبتمه) من مسخ زوجها جماداً فعدة وفاة، وحيواناً فعدة حياة *

ومن طلق معينة ونسيها، او مبهمة، ثم مات قبل قرعة، اعتد كل نسائه سوى حامل، الأطول منهما. وإن ارتابت من بانت زمن تربصها او بعده بأمارة حمل كحركة، او انتفاخ بطن، او رفع حيض، او نزول لبن لم يصح نكاحها حتى تزول الريبة. [وإن ظهرت بعده دخل أولا لم يفسد، وحرم وطؤها حتى تزول][1] ومتى ولدت لدون نصف سنة من عقد وعاش تبينا فساده.

الثالثة : ذات الاقراء المفارقة في الحياة ولو بثالثة، فتعتد حرة ومبعضة بثلاثة قروء، وهي الحيض، وغيرهما بقرئين، وليس الطهر عدة. ولا يعتد بحيضة طلقت فيها، ولا تحل لغيره إذا انقطع دم الأخيرة حتى تغتسل، وتقدم. ولا تحسب مدة نفاس لمفارقة في حياة.

الرابعة : من لم تحض لصغر او أياس المفارقة في الحياة، فتعتد حرة بثلاثة أشهر من وقتها وأمة بشهرين، ومبعضة بالحساب. فيزاد على الشهرين لمن ثلثها حر ثلث شهر، او نصفها نصفه، او ثلثاها ثلثاه عشرون يوماً.

---

(١) ما بين القوسين سقط من بعض النسخ.

وعدة بالغة لم تر حيضاً ولا نفاساً، ومستحاضة ناسية لوقت حيض، او مبتدأة، كآيسة . ومن علم أن لها حيضة في كل أربعين مثلاً ، فعدتها ثلاثة أمثال ذلك ، ومن لها عادة او تميز علمت به ، وإن حاضت صغيرة في عدتها ، استأنفتها بالقروء. ومن أيست في عدة أقراء ابتدأت عدة آيسة . وإن عتقت معتدة بأن أتمت عدة أمة ، ورجعية تتم عدة حرة.

الخامسة : من ارتفع حيضها ، ولو بعد حيضة او حيضتين ولم تدر سببه ، فتعتد للحمل غالب مدته ، ثم تعتد كآيسة على ما فصل ، ولا تنقض بعود الحيض بعد المدة . وإن علمت مارفعه ، من نحو مرض ، او رضاع ، او نفاس ، فلا تزال حتى يعود فتعتد به ، او تصير آيسة فتعتد عدتها.

ويقبل قول زوج أنه لم يطلق إلا بعد ولادة ، او في وقت كذا، او بعد حيض[1] ـ خلافاً له ـ لأنه لا يُعلم إلا منه .

السادسة : امرأة المفقود، فتتربص حرة وأمة ما تقدم في ميراثه، ثم تعتد للوفاة . ولا يفتقر إلى حكم حاكم بضرب مدة ، وعدة الوفاة والفرقة ، ولا إلى طلاق ولي زوجها بعد اعتدادها ، وينفذ حكم حاكم

(١) وفي نسخة استاذنا ابن مانع ما يلي :
وفائدة قبول قوله في المسائل الثلاث جواز الرجعة وبطلان نكاحها للغير في مدة دعوى بقائها اهـ شطي .

بالفرقة ظاهراً بحيث لا يمنع طلاق المفقود . وتنقطع النفقة بالفرقة ، وشروع في العدة ، كتزويجها ، لا قبل ذلك ، بأن اختارت المقام والصبر حتى يتبين الحال . ومن تزوجت قبل ما ذكر لم يصح ، ولو بان أنه كان طلق او ميتاً حين التزويج .

ومن تزوجت بشرطه ، ثم قدم قبل وطء الثاني ، ردت لقادم ، وينفق منه حين رد . ويخير إن وطىء الثاني بين أخذها بالعقد الأول ، ولو لم يطلق الثاني ، ويطأ بين عدته ، وبين تركها معه بلا تجدد عقد . المنقح : الاصح بعقد (وبنه) وبعد طلاق الاول وعدته * ويأخذ الاول قدر الصداق الذي أعطاها من الثاني ، ويرجع الثاني عليها بما أخذ منه [1] ، وفيه نظر . وإن لم يقدم الغائب حتى مات الثاني ورثته ، لا الاول بعد تزوجها بالثاني . وإن ماتت قبل قدوم فارثها للثاني ، وبعده ولم يخترها فكذلك ، وإلا فالاول (وبنه) هذا التفصيل على غير الاصح *

ومن ظهر موته باستفاضة ، أو بينة ، ثم قدم ، فكمفقود في

(٢) وفي خط استاذنا ابن مانع ما يلي :

قال الشيخ عثمان لعل محله إذا قلنا إنه عند تركها للثاني لا يحتاج الاول إلى طلاق ولا يحتاج الثاني إلى تجديد عقد بعد فراغ عدة الطلاق، وهو خلاف الاصح ،وأما على ماصححه المنقح فالظاهر : أنه بعدطلاقه باختياره ولا رجوع له فليحرر اﻫ وهو ظاهر فتأمل اﻫ شطي .

تخيير وإرث وتضمن البينة ما تلف من ماله ومهر الثاني الذي أخذه منه الاول، ومتى فرق بين زوجين لموجب كنفقة ورضاع وردة ثم بان انتفاؤه فكمفقود. ومن أخبر بطلاق غائب، وأنه وكيل أخر في إنكاحه بها، وضمن المهر، فنكحته، ثم جاء الزوج فأنكر، فهي زوجته، ولها المهر على واطء، ومطالبة ضامن (وينبغي) هذا فيمن لم تثبت الزوجية إلا باخباره فقبل قوله في زوالها كما مر، وإلا فلا بدّ من بينة *

وإن طلق غائب، أو مات، اعتدت منذ زمن الفرقة، وإن لم تحد، لكن إن كان الزوج فاسقاً أو مجهولا لم يقبل قوله في انقضاء العدة التي فيها حق الله تعالى.

فرع: عدة موطوءة بشبهة أو زنا كمطلقة، إلا أمة غير مزوجة فتستبرأ بحيضة. ولا يحرم زمن عدة غير وطىء في فرج، ولا يفسخ نكاح بزنا. وإن أمسكها استبرأها.



﴿ فصل ﴾

وإن وطئت معتدة بشبهة أو نكاح فاسد أتمت عدة الاول ، ولا يحسب منها مقامها عند الثاني ، وله رجعة رجعية في التتمة (وينجه) احتمال وفي زمن إقامتها عند الثاني * ثم تعتد لوطء الثاني . وإن ولدت من أحدهما بعينه ، كالدون ستة أشهر من وطء ثان ، أو فوق أربع سنين من ابانة أول ، أو الحقته به قافة وأمكن بان تأتي به لنصف سنة فأكثر من وطء ثان ، ولا ربع سنين فأقل من إبانة أول لحقه ، وانقضت عدتها به منه ، ثم اعتدت للآخر . وإن ألحقته بهما لحق ، وانقضت عدتها به منهما . وإن أشكل ، أو لم توجد قافة ، اعتدت بعد وضعه بثلاثة قروء .

وإن وطئها مبينها فيها عمداً فكأجنبي ، ولشبهة استأنفت عدة للوطء ، ودخلت فيها بقية الاولى . ومن وطئت زوجته بشبهة ثم طلقها ، اعتدت له ، ثم تعتد للشبهة ، وحرم وطء زوج ولو مع حمل منه قبل عدة واطء ، ومن تزوجت في عدتها لم تنقطع عدتها بصورة عقد ، بل بوطء ، فاذا فارقها بنت على عدتها من الاول ، ثم اعتدت للثاني . وللثاني أن ينكحها بعد العدتين .

وتتعدد بتعدد واطء بشبهة لا بزنا[1] ، وكذا أمة في استبراء .

ومن طلقت طلقة فلم تنقض عدتها حتى طلقت أخرى بنت .

وإن راجعها ثم طلقها استأنفت . كفسخها بعد رجعة لعتق أو غيره .

وإن أبانها ثم نكحها في عدتها ثم طلقها قبل دخوله بها بنت . وإن انقضت عدتها قبل طلاق فلا عدة له .

فرع : من وطىء أجنبيـة عالمين فزانيان ، وجاهلين فلا ، وعالماً هو ، فعليه حد ، ومهر ، ولا نسب ، وعالمة هي لحقه النسب ، ولزمها الحد ، ولا مهر .



(١) وفي خط أستاذنا ابن مانع مايلي :
في الاصح وجزم في الاقناع بتعددها بتعدد وطىء بزنا وكان على المصنف أن يقول : خلافاً له ا هـ شطي .

﴿ فصل ﴾

يحرم إحداد فوق ثلاث على ميت غير زوج ، ويجب على زوجته بنكاح صحيح ، ولو ذمية ، أو أمة ، أو غير مكافة ، زمن عدة ، ويجوز لبائن . وهو ترك زينة ، وطيب كزعفران ، ولو كان بها سقم، ولبس حلي ولو خاتماً ، وملون من ثياب لزينة كأحمر وأصفر وأخضر وأزرق صافيين ، وما صبغ قبل نسج كبعده ؛ وتحسين بحناء أو اسفيذاج ، او تكحل بأسود فقط بلا حاجة وادهان بمطيب ، وتحمير وجه وحفه ونقشه .

ولا تمنع من صبر الا في الوجه ، ولا لبس ثوب أبيض ولو حريراً ، ولا ملون لدفع وسخ ككحلي ونحوه، ولا من نقاب ، وأخذ ظفر ونتف إبط ، ولا من تنظف وغسل بسدر ودخول حمام، وادخال طيب بفرج حائض ، وتزين في فرش وبسط وستور وأثاث بيت ، لان الاحداد في البدن .

وتجب عدة بمنزل مات زوجها فيه ، ولو معاراً إن تبرع ورثة او أجنبي باسكانها ، وحرم تحولها من مسكن وجبت فيه الا لحاجة ،

كالخوف وحق وتحويل ما لكه لها وبنعم) ولا يحرم عليه * وطلبه فوق اجرته ، او لا تجد ما تكتري به الا من مالها ، فيجوز تحولها حيث شاءت .

وتحول لأذاها[1] لا من حولها ويلزم منتقلة بلا حاجة العود، وتنقضي العدة بمضي الزمان حيث كانت .

ولا تخرج إلا نهاراً لحاجتها، ولو وجدت من يقضيها .

وليس لها المبيت في غير بيتها ، وأمة كحرة ، لكن لسيدها إمساكها نهاراً ويرسلها ليلا .

ومن سافرت وحدها باذنه ، او معه لنقلة الى بلد ، فمات قبل مفارقة بناء ، او لغير نقلة ولو لحج ولم تحرم ، ومات قبل مسافة قصر ، اعتدت بمنزله . وبعد مفارقة او قصر ، تخير بين رجوع ومضي ، وان حرمت ولو قبل موته ، وأمكن الجمع عادت ، والا قدم حج من بعد مسافة قصر ، وإلا فالعدة حيث لا ضرر بعود ، وتتحلل لفوته بعمرة .

وتعتد بأن بمكان مأمون من البلد حيث شاءت ، ولا تبيت الا به وجوبا ، ولا تسافر . وان سكنت علواً او سفلا ، ومبين في الآخر ، وبينهما باب مغلق ، او معها محرم ، جاز . وان أراد إسكانها

(١) لاذاها لجيرانها . كذا في « شرح المنتهى » .

بمنزله او غيره ، مما يصلح لها تحصيناً لفراشه ، ولا محذور فيه ، لزمها وان لم تلزمه نفقـة ، كمعتدة لشبهة او نكاح فاسد ، او مستبرأة لعتق .

ورجعية في لزوم منزل كمتوفى عنها ، وان امتنع من لزمته سكنى كزوج رجعية ، وبائن حامل اجبر . وان غاب اكترى عنه حاكم من ماله ، او اقترض عليه او فرض اجرته . وان اكترته بنية رجوع ، او سكنت بملكها ، رجعت مع غيبته باجرة مسكن وكراء ، ومع حضوره وسكوته فلا .

كما لو أنفق على نفسه من لزمت غيره نفقته في مثل هـذه الحالة .



باب استبراء الإماء

وهو قصد علم براءة رحم ملك يمين حدوثاً أوزوالاً من حمل غالباً ، بوضع او حيضة او شهر او عشرة أشهر ، او خمسين سنة وشهراً ، ويجب في ثلاثة مواضع .

احدها ؛ اذا ملك ذكر ولو طفلا من يوطأ مثلها ، ولو مسبية او لم تحض حتى من طفل وأنثى ، لم يحل استمتاعه بها ولو بقبله ، ونظر لشهوة حتى يستبرأها . فان عتقت قبله لم يجز ان ينكحها ، ولم يصح حتي يستبرأها ، وليس لها نكاح غيره ، ولو لم يكن بائعها يطأ إلا على رواية المنقح : وهي أصح .

ومن أخذ من مكاتبه أمة حاضت عنده ، او باع او وهب أمته ثم عادت اليه بفسخ او غيره حيث انتقل الملك ، وجب استبراؤها ، ولو قبل قبض الأمة إن افترقا ، والا لم يجب ، خلافا لظاهر المنتهى . ولا استبراء بعود مكاتبته ، او رحمها المحرم او رحم مكاتبه المحرم بعجز او فك أمته من رهن او أخذ من عبده التاجر أمة ، وقد حضن قبل ذلك ، او أسلمت مجوسية او وثنية او مرتدة حاضت عنده (وبنجم)

او مضى شهر لمن لم تحض * او أسلم مالك بعد ردة ، او ملك صغيرة لا يوطأ مثلها .

ولا يجب بملك انثى من انثى (وبنعم) ولا من ذكر * وسن لمن ملك زوجته ليعلم وقت حملها ، ومن ولدت لستة أشهر فاكثر فأم ولد . ولو انكر الولد بعد أن أقر بوطىء لا لأقل (وبنعم) وعاش * ولا مع دعوى استبراء ، ويجزىء استبراء من ملكت بشراء وهبة ووصية وغنيمة قبل قبض ، ولمشتر زمن خيار . ويد وكيل كيد موكل .

ومن ملك معتدة من غيره او مزوجة فطلقها بعد دخول ، او مات او زوج أمته ثم طلقت بعد دخول ، اكتفى بالعدة . ومن ملك معتدته حل وطؤها ، وان طلقت من ملكت مزوجة قبل دخول ، وجب استبراؤها .

الثاني : اذا وطىء أمته ، ثم أراد تزويجها لغيره ، او بيع غير آيسة حرما حتى يستبرأها . فلو خالف صح بيع لا نكاح . ولم يجز لمشتر ايضاً ان نزوجها قبل استبراء ، فان لم يطأ ابيحا قبله ويسن استبراء .

ولو وطىء اثنان أمتها ، ثم باعاها لآخر ، أجزأه استبراء واحد ، ولو أعتقاها لزمها استبراءان .

الثالث : اذا أعتق أم ولده ، او سريته ، او مات عنها ، لزمها

استبراء نفسها . لا ان استبرأها قبل ، او أراد تزويجها لنفسه ، او استبرئت قبل بيعها فأعتقها مشتر ، او أراد تزويجها لغيره قبل وطئها ، او كانت مزوجة فطلقت ، او معتدة او فرغت عدتها من زوجها ، فأعتقها قبل وطئه ، وان أبانها قبل دخوله او بعده ، او مات فاعتدت ثم مات سيدها ، فلا استبراء ولو أم ولد ، خلافاً له ان لم يطأ كمن لم يطأها أصلاً ومن ابيعت ولم تستبرأ فأعتقها مشتر قبل وطيء واستبراء استبرأت ، او تمت ما وجد عند مشتر .

وان مات زوج أم ولدوسيدها ، وجهل أسبقهما لزمها بعد موت آخرهما عـدة حرة لوفاة فقط ، ولا ترث من الزوج ، ولا استبراء مطلقاً ، خلافاً لهما ، لان ام الولد لا تصير فراشاً للسيد بلا وطء ثان ، الا على قول ضعيف .



﴿ فصل ﴾

واستبراء حامل بوضع ، ومن تحيض بحيضة كاملة ، وآيسة وبنت تسع وبالغة لم تحض بشهر ، وان حاضت فيه فبحيضة ، لا بعده خلافاً للمنتهى .

ومرتفع حيضها ولم تدر ما رفعه بعشرة أشهر ، وإن علمت فكحرة . ولا يكون الاستبراء إلا بعد ملك جميع الأَمة ، فلو ملك بعضها فاستبرأها ، ثم ملك باقيها لم يحتسب . ومن وطئ قبل استبراء فحملت بعد حيضة استبرأت بوضعه ، وفيها وقد ملكها حائضاً فكذلك . وإن أحبلها في حيضة ابتدأتها عنده تحل في الحال ، لجعل ما مضى حيضة .

وتصدق في حيض إذا ادعته ، فلو أنكرته بعد مضي زمن يمكن حيضها فيه ، فقال : اخبرتني به صدق . وإن ادعت موروثة تحريمها على وارث بوطئ مورثه ، أو مشتراة ، ان لها زوجا صدقت (وبتجه) لا بعد وطئه ، وللمشتر الفسخ .

﴿ كتاب الرضاع ﴾

وهو شرعاً ، مص لبن ثاب[1] من حمل ، من ثدي امرأة ، أو شربه ونحوه.

ويحرم كنسب ، فمن أرضعت بلبن حمل لاحق بواطىء طفلا ، صارا في تحريم نكاح ، وثبوت محرمية ، وإباحة نظر وخلوة أبويه ، وهو ولدهما ، وأولاده وإن سفلوا أولاد ولدهما ، وأولاد كل منهما من الآخر أو غيره اخوتهواخواته ، وآباؤهما أجداده وجداته ، واخوتهما وأخواتهما أعمامه وعماته وأخواله وخالاته .

ولا تثبت بقية أحكام نسب من نفقة وارث ، وعتق ، وولاية ، وتملك ، وعقد ، ورد شهادة ، وحكم .

ولا تنشر حرمة إلى من بدرجة مرتضع ، أو فوقه ، من أخ ، وأخت ، وأب ، وأم ، وعم ، وعمة ، وخال ، وخالة ، فتحل مرضعة لأبي مرتضع وأخيه من نسب ، وأمه وأخته من نسب لأبيه وأخيه من رضاع ، كما يحل لأخيه من أبيه أخته من أمه ، ويكون عماً خالا .

---

(١) ثاب : أي اجتمع ، كذا في « شرح المنتهى » .

ومن أرضعت بلبن حمل من زنا ، أو نفي بلعان ، طفلة ، صارت بنتها ، وحرم على واطىء تحريم مصاهرة . وتحل لابن واطىء وأبيه ، ولا تثبت حرمة الرضاع في حق واطىء من حيث المحرمية .

ومن أرضعت بلبن اثنين وطآها بشبهة طفلا ، وثبت أبوتهما أو أبوة أحدهما لمولود ، فالمرتضع ابنهما أو ابن أحدهما . وإن لم تثبت بان مات مولود قبل إلحاق ، أو فقدت قافة ، أو نفته عنهما ، أو أشكل أمره ، ثبتت حرمة الرضاع في حقهما ، فلا يحل لهما أنثى ارتضعت . وإن ثاب لبن لمن تحمل ، ولو حمل مثلها لم ينشر الحرمة كلبن رجل ، وكذا لبن خنثى مشكل ، وبهيمة .

ومن تزوج أو اشترى ذات لبن من زوج أو سيد قبله ، فزاد بوطئه ، أو حملت ولم يزد ، أو زاد قبل أوانه ، فللأول . وفي أوانه ولو انقطع ثم ثاب ، أو ولدت فلم يزد ولم ينقص ، فلهما ، فيصير بن مرتضعة ابناً لهما ، وإن زاد بعد وضع فللثاني وحده .

﴿ فصل ﴾

وللحرمة شرطان :

الاول : أن يرتضع في العامين ، فلو ارتضع بعدهما بلحظة لم تثبت (وبنجم) احتمال ومع شك فالاصل الصغر *

الثاني : ان يرتضع خمس رضعات . ومتى امتص ثم قطعه ولو قهراً أو لتنفس ، أو مُلة ، أو لانتقال الى ثدي آخر ، أو مرضعة أخرى ، فرضعة . ثم إن عاد ولو قريباً فثنتان . وسعوط في أنف ووجور في فم ، كرضاع . ويحرم ما جبن أو شيب وصفاته باقية (وبنجم) أو طبخ * أو حلب من ميتة . ويحنث به من حلف لايشرب لبناً . لا حقنة . ولا أثر لواصل جوف لا يغذي كمثانة وذكر .

ومن أرضع خمس أمهات أولاده بلبنه زوجة له صغرى ، كل واحدة دون خمس ، حرمت لثبوت الأبوة ، لا أمهات أولاده لعدم ثبوت الامومة . ولا يحل لهن نكاحه ولو كان ذكراً . ولو كانت المرضعات بناته أو بنات زوجته ، فلا أمومة . ولا تصير جداً ، ولا زوجته جدة ، ولا أخوة المرضعات أخوالا ، ولا اخواتهن خالات .

ومن أرضعت امه وبنته وأخته وزوجته وزوجة ابنه طفلة رضعة رضعة لم تحرم عليه . ومن أرضعت بلبنها من زوج طفلا ثلاث رضعات ثم انقطع ، ثم أرضعته بلبن زوج آخر رضعتين ، ثبتت الأمومة ، لا الأبوة ، ولا يحل مرتضع لو كان انثى لواحد من الزوجين .

ومن زوج أمته برضيع حر بموسر لم يصح ، فلو أرضعته بلبنه لم تحرم على السيد ، ومع إعسار لحاجة خدمة تحرم .

﴿ فصل ﴾

ومن تزوج ذات لبن ولم يدخل بها ، وصغيرة فأكثر ، فارضعت وهي زوجة، او بعد إبانته صغيرة حرمت أبداً ، وبقي نكاح الصغيرة حتى ترضع ثانية فيفسخ نكاحها كما لو أرضعتهما معاً . وان أرضعت ثلاثاً منفردات ، او اثنتين معاً والثالثة منفردة ، انفسخ نكاح الاولتين وبقي نكاح الثالثة .

وان أرضعت الثلاثة معاً ، بان شربته محلوباً معاً من أوعية ، او احداهن منفردة ثم اثنتين معاً ، انفسخ نكاح الجميع ، ثم له أن يتزوج من الاصاغر . وان كان دخل بالكبرى حرم الكل على الابد .

ومن عليه بنت امرأة كأمه وجدته وأخته وربيبته اذا أرضعت طفلة حرمتها عليه .

ومن حرم عليه بنت رجل ، كأبيه وجده وأخيه وابنه إذا أرضعت زوجته بلبنه طفلة حرمتها عليه ، وينفسخ فيهما النكاح ان كانت زوجة ، فمن تزوج بنت عمه فأرضعت جدتها الزوج ، صار عم زوجته ، أو الزوجة صارت عمته ، او هما صار عمها وهي عمته .

وان تزوج بنت عمته فأرضعت جدتها الزوج ، صار خالها . او الزوجة صارت عمته .

وان تزوج بنت خاله فأرضعت جدتها الزوج ، صار عم زوجته وان أرضعتها ، صارت خالته .

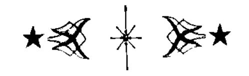
وان تزوج بنت خالته فأرضعت الزوج ، صار خال زوجته . او او الزوجة صارت خالة زوجها .

وان أرضعت أم ولده امرأة ابنه بلبنها ، حرمتها لأنها صارت أخته . وان أرضعتها ام ولده زوجة أبيه بلبنه حرمتها ، لأنها صارت بنت ابنه ، ويرجع الأب على ابنه بأقل الامرين مما غرمه كزوجته او قيمتها لان ذلك من جناية أم ولده . وان أرضعت واحدة منهما بغير لبن سيدها لم تحرمها ، لأن كل واحدة منهما صارت بنت أم ولد.

ومن لامرأته ثلاث بنات من غيره ، فأرضعن ثلاثة نسوة له .

كل واحدة واحدة ، إرضاعاً كاملاً ، ولم يدخل بالكبرى حرمت عليه ، ولم ينفسخ نكاح واحدة من الصغار ، وهن بنات خالات . وان أرضعن واحدة كل واحدة منهن رضعتين ، حرمت الكبرى . وصحح في «الانصاف» لا (و م) وهو الأصح *

واذا طلق زوجة لها لبن منه ، فتزوجت بصبي فأرضعته بلبنه ، إرضاعاً كاملاً انفسخ نكاحها ، وحرمت عليه وعلى الاول أبداً ، ولو تزوجت الصبي أولاً ، ثم فسخت نكاحه لمقتضٍ ، تزوجت كبيراً فصار لها منه لبن ، فأرضعت به الصبي ، او زوج رجل أمته بعبد رضيع ، ثم عتقت ، فاختارت فراقه ، ثم تزوجت بمن أولدها ، فأرضعت بلبنه زوجها الاول ، حرمت عليهما ابداً .



فصل

وكل امرأة أفسدت نكاح نفسها برضاع قبل الدخول فلا مهر لها ، وان طفلة ، بان تدب وترضع من نحو نائمة ، او مغمى عليها (وبتجه) ومن يقظة فأقرتها ، فلا مهر لها قبله * ولا يسقط بعده ، ولا يرجع عليها ، بخلاف أجنبي . وان أفسده غيرهـا لزمه قبل دخول نصفه ، وبعده كله ، ويرجع فيهما على مفسد (وبتجه) احتمال لو قتل سيد أمته رجع عليه * ولها الاخذ من المفسد .

ويوزع مع تعدد رضعاتهن المحرمة على رؤوسهن ، فلو أرضعت امرأته الصغرى ، الكبرى ، وانفسخ نكاحهما ، فعليه نصف مهر الصغرى ، يرجع به على الكبرى . ولم يسقط مهر الكبرى ، وان كانت الصغرى دبت فارتضعت وهي نائمة ، فلا مهر للصغرى ، ويرجع عليها بمهر الكبرى ان دخل بها ، والا فبنصفه . وان دبت فارتضعت رضعتين من نائمة ، ثم استيقظت فأتمت لها ثلاثاً ، فعليه ثلاثة أخماس نصف مهر الصغيرة ، يرجع به على الكبيرة ، ومهر الكبيرة يرجع بخمسه على الصغيرة . فان لم يكن دخل بالكبيرة فعليه خمس مهرها ، يرجع به على الصغيرة .

ومن له ثلاث نسوة لهن لبن منه ، فأرضعت زوجة له صغرى كل واحدة رضعتين ، لم تحرم المرضعات ، وحرمت عليه الصغرى ، وعليه نصف مهرها يرجع به عليهن أخماساً ، خمساه على من أرضعت مرتين ، وخمسه على من أرضعت مرة .

فرع : لو أرضعت زوجته الأمة له ، زوجة صغرى فحرمتها ، فما لزمه ففي رقبة الأمة ، وان أرضعتها أم ولده حرمتا ابداً ، ولا غرم عليها ، وتغرم مكاتبته .

﴿ فصل ﴾

وان شك في رضاع او عدده بنى على اليقين ، وهو عدم التحريم ، وتركها اولى ، وان شهد به مرضية وكذا رجل ، ثبت.

ومن تزوج ثم قال هي أختي من رضاع انفسخ النكاح حكماً ، وفيما بينه وبين الله ان كان صادقاً ، وإلا فالنكاح بحاله ، ولها المهر بعد الدخول ، ولو صدقته ، ما لم تطاوعه على الوطء عالمة بالتحريم ، ويسقط قبله ان صدقته . وان قالت هي ذلك وأكذبها فهي زوجته حكماً (وينعه) ولا مهر لو أبانها قبل وطء ، ولا يرجع بنصفه ولو قبل ، كما لا تطالب به لو لم يقبض *

وانْ قال هي ابنتي من رضاع ، وهي في سن لا يحتمل ذلك ، لم تحرم لتيقن كذبه ، وان احتمل فكما لو قال هي أختي من رضاع ، ولو ادعى بعد ذلك خطأ لم يقبل . كقوله ذلك لأمته ثم يرجع ، ولو قال ذلك أحدهما قبل النكاح لم يقبل رجوعه ظاهراً .

ومن ادعى اخوة أجنبية او بنوتها (ويتجه) ليصير محرماً * وكذبته ، قبلت شهادة أمها وبنتها من نسب بذلك ، لا أمه ولا بنته ، وان ادعت ذلك كذبها فبالعكس (ويتجه) ومع تصديق الآخر يصير محرماً مع عدالتهما واحتمل والا منعا لحق الله تعالى .

ولو ادعت أمة أخوة بعد وطء لم يقبل ، وقبله يقبل في تحريم وطء لا ثبوت عتق وإرث ، وكره استرضاع فاجرة ، ومشركة وحمقاء وسيئة خلق وجذماء وبرصاء وبهيمة ، وفي «الترغيب» وعمياء ، فانه يقال الرضاع يغير الطباع ، وليس لزوجة إرضاع ولدها إلا باذن زوج قاله «الشيخ» .



﴿ كتاب النفقات ﴾

جمع نفقة وهي ، كفاية من يمون خبزاً وأدما وكسوة ومسكناً وتوابعها . فعلى زوج مالا غنىً لزوجته عنـه ، ولو معتدة من وطىء شبهة (وينجم) ولم تحمل غير مطاوعة ، من مأكول ومشروب وكسوة وسكنى بالمعروف . ويعتبر حاكم ذلك إن تنازعا بحالهما ، فيفرض لموسرة مع موسر ، ولا يقبل دعواها يساره إلا ان عرف له مال سابق ، كفايتها خبزاً خاصاً ، بأدمه المعتـاد لمثلها ، ولحماً عادة الموسرين بمحلهما ، فلا يتقيد برطل عراقي كل جمعـة مرتين . وتنقل متبرمة من أدم الى غيره .

ولا بد من ماعون الدار ، ويكتفى بخزف وخشب ، والعـدل ما يليق بهما ، وما يلبس مثلها من حرير وخز وجيد كتان وقطن ، وأقله قميص وسراويل وطرحة ومقنعة ومداس وجبة للشتاء ، وتزاد من عدد ثياب ما جرت عادة بلبسه مما لا غناء عنه ، لا لتجمل وزينة ، ولا خف وإزار للخروج ، لانه لم يبن أمرها على الخروج .

وللنوم فراش ولحاف ومخدة محشو ذلك بالقطن، إن كان عرف البلد .

وللجلوس بساط ورفيع الحصير .

ولفقيرة مع فقير كفايتها خبزاً خشكاراً بأدمه كخل وباقلاء ، وزيت مصباح ، ولحماً العادة ، ولا يتقيد كل شهر مرة ، وما يلبس مثلها ، وينام فيه ، ويجلس عليه .

ولمتوسطة مع متوسط ، وموسرة مع فقير ، وعكسها ما بين ذلك وموسر نصفه حر كمتوسطين ، ومعسر كذلك ، كمعسرين .

وعليه مؤنة نظافتها من دهن وسدر ، وثمن ماء شرب وطهارة حدث وخبث وتنظيف ، ومشط ، وأُجرة قيمة ، وكنس بيت ، لا دواء ، وأُجرة طبيب ، ولا ثمن طيب وحناء وخضاب ونحوه ،وإن أراد منها تزيناً به ، وقطع رائحة كريهة وأتى به ، لزمها ، وعليها ترك حناء وزينة نهاها عنهما .

وعليه لمن بلا خادم ويخدم مثلها ، ولو لمرض ، خادم واحد ذو رحم محرم ، او امرأة ، ويجوز كتابية ، وتلزم بقبولها . ونفقته وكسوته كفقيرين مع خف ، وملحفة لحاجة خروج ، ولو أنه لها . إلا في نظافة ، ونفقة مكرى ، ومعار على مكرى ومعير ، وتعيين خادم لها إليها ، وسواه اليه . وإن قالت : أنا أخدم نفسي وآخذ ما يجب لخادمي ، او قال : أنا أخدمك بنفسي وأبى الآخر لم يجبر . ولو اتخذت من لا تخدم خادماً

وتنفق عليه من مالها، لم يجز بلا إذن زوج، وتلزمه مؤنسة لحاجة، لا أجرة من يوضىء مريضة، بخلاف رقيقة فيلزمه.

﴿ فصل ﴾

والواجب دفع قوت، لا بدله، ولا حب أول نهار كل يوم بطلوع شمسه، ويجوز ما اتفقا عليه من تعجيل وتأخير ودفع عوض، ولكلٍ الرجوع، وما رضيته حباً فعليه أجرة طحنه وخبزه.

ولا يملك الحاكم فرض غير واجب كدراهم مثلاً إلا باتفاقهما، ولا يلزم فرضه ولو مع شقاق وحاجة كغائب، ولا يعتاض عن الماضي بربويٍ، كحنطة عن خبز. وله الاحتساب بدينه على موسرة مكان النفقة.

والواجب دفع نحو كسوة وغطاء، ووطاء أول كل عام من زمن وجوب، وتملك ذلك بالقبض، فلا بدل لما سرق او بلي. والتصرف فيه على وجه لا يضر بها.

ولا تملك نحو ماعون ومشط لأنه إمتاع، قاله في «الرعاية».

وإن أكلت معه عادةً، او كساها غير متبرع بلا إذنها وإذن وليها، سقطت. وإن أعطاها شيئاً زائداً عن الكسوة، كمصاغٍ وقلائد

تبرعاً ملكته، ولتتجمل به فلا، ويرجع به متى شاء. ومتى انقضى العام والكسوة باقية فعليه كسوة للجديد (وينجه) وكذا غطاء ووطاء * بخلاف ماعون ومشط. وإن قبضتها ثم بانت قبل مضيه رجع بقسط ما بقي، وكذا نفقة تعجلتها، لكن لا يرجع ببقية يوم الفرقة، إلا على ناشز، ويرجع بنفقتها من مال غائب بعد إبانة بظهورها.

ومن غاب ولم ينفق لزمه الماضي ولو لم يفرضها حاكم، بخلاف نفقة قريب.

﴿ فصل ﴾

ورجعية وبائن حامل كزوجة، إلا فيما يعود بنظافتها. ويجب لحمل ملاعنة، إلا أن ينفيه بلعان بعد وضعه، فلا نفقة في المستقبل، إلا إن استلحقه فترجع الأم بما انفقته. ومن أنفق يظنها حاملاً فبانت حائلاً رجع. ومن تركه يظنها حائلاً فبانت حاملاً لزمه ما مضى (وينجه) لا غائب ومعسر ولم تفرض * .

ومن ادعت حملاً وجب انفاق تمام ثلاثة أشهر، من ابتداء زمن ذكرت أنها حامل، فان مضت ولم يبن، او حاضت، رجع عليها ـ بخلاف نفقة في نكاح تبين فساده ـ وعلى أجنبية فلا رجوع.

والنفقة للحمل ، فتجب لناشز حامل ، ومن وطىء بشبهة ، او نكاح فاسد، وملك يمين ولو أعتقها، وعلى وارث زوج ميت، ومن مال حمل موسر ، فتسقط عن أبيه. ولو تلفت وجب بدلها. ولا فطرة لها ، ولا يصح جعل نفقة الحامل عوضاً في خلع ـ خلافاً له هنا ـ ولا تجب على زوج رقيق أو معسر ، او غائب ، ولا على وارث مع عسر زوج ، وتسقط بمضي الزمان ما لم تستدن (وينجه) ولو بلا إذن حاكم ـ خلافاً لهما ـ او تنفق بنية رجوع .

وإن وطئت بشبهة او نكاح فاسد ، ثم بان بها حمل يمكن كونه منهما ، فنفقتها حتى تضع عليهما ، لا على الزوج فقط ـ خلافاً له ـ ولا ترجع على زوجها ، كبائن معتدة . ومتى ثبت نسبه من أحدهما رجع عليه الآخر بما أنفق ، ولا نفقة لبائن غير حامل ، ولا من تركة المتوفي عنها [أو لأم ولده ولا سكنى ولا كسوة ولو حاملاً كزانية][1] ونفقة الحمل من نصيبه كحمل أم ولد .



(١) ما بين القوسين سقط من بعض النسخ .

* فصل *

ومن تسلم من يلزمه تسلمها كبنت تسع ، او بذلته هي او ولي (وبتهم) في نكاح صحيح * لمحل طاعته ، ولو مع صغر زوج ، او مرضه ، او عنة او جب ذكره ، او تعذر وطء لحيض او نفاس او رتق او قرن ، او لكونها نضوة ، او مريضة ، او حدث بها شيء من ذلك عنده لزمته نفقتها وكسوتها . لكن لو امتنعت ثم مرضت وبذلته فلا نفقة . ومن بذلته وزوجها غائب لم يفرض لها ، لو قلنا به ، حتى يراسله حاكم (وبتهم) أوغيره * ويمضي زمن يمكن قدومه في مثله ، فتستحق .

ومن امتنعت ، او منعها غيرها بعد دخول ، ولو لقبض صداقها ، فلا نفقة لها ، وقبله فلها ، وتقدم . ومن سلم أمته ليلاً ونهاراً فكحرة في النفقة ، ولو أبى زوج . وليلاً فقط فنفقة نهار على سيد ، وليل كعشاء ووطاء وغطاء ودهن مصباح ووسادة على زوج ، ولا يصح شرط تسلمها نهاراً فقط (وبتهم) إلا لحارس * .

ولا نفقة لناشز مكلفة أولاً ، ولا بتزوجها في العدة ، او حبس ظالم بحقها مع إعساره . ويشطر لناشز ليلاً او نهاراً او بعض أحدهما.

وبمجرد إسلام مرتدة ، ومتخلفة ولو في غيبة زوج ، تلزمه . لا إن أطاعت ناشزة ، حتى يعلم ويمضي ما يقدم في مثله .

ولا نفقة لمن سافرت بلا إذن زوج لحاجتها، او لنزهة ، او لزيارة ، ولو باذنه ، او لتغريب ولو حبست ولو ظلماً ، او صامت للكفارة او قضاء رمضان ووقته متسع (وبنجم) ولا يحرم عليها بلا إذنه * او صامت . او حجت نفلاً او نذراً معيناً في وقته فيهما بلا إذنه ، ولو أن نذرها باذنه ـ بخلاف من أحرمت بحج فرض ـ (وبنجم) من ميقات إن كان معها * وقدرها فيه كحضر، أو بمكتوبة ولو بأول وقتها بسننها ، او لحاجة باذنه ، او أخرجها من منزله .

وإن اختلفا ولا بينة في بذل تسليم ، او وقته حلف . وفي نشوز، وأخذ نفقة ، ، حلفت . واختار « الشيخ » في النفقة القول قول من يشهد له العرف (وبنجم) وهو الصواب * .



﴿ فصل ﴾

ومتى أعسر لنفقة معسر او كسوته ، او ببعضها ، او لمسكنه ، او صار لا يجد النفقة إلا يوماً دون يوم ، خيرت ولو غير حرة مكلفة ، دون سيدها او وليها ، بين فسخ فوراً ومتراخياً ، ومقام مع منع نفسها وبدونه . ولا يمنعها تكسباً ولو موسرة ، ولا يحبسها، ولا يلزمها المقام بمنزله، ولها الفسخ بعده. وكذا لو قالت : رضيت عسرته، او تزوجته عالمة بها ، او أسقطت النفقة المستقبلة . وتبقى نفقة معسر وكسوته ومسكنه إن أقامت، ولم تمنع نفسها ديناً في ذمته . ومن قدر يكتسب أجبر (ويتجه) في لائق به * ومن تعذر عليه كسب او بيع في بعض زمنه ، او مرض او عجز عن اقتراض أيام يسيرة عرفاً ، او أعسر بماضية ، او بنفقة موسر ، او متوسط ، او بأدم ، او بنفقة الخادم ، فلا فسخ . وتبقى نفقة الموسر او المتوسط والأدم في ذمته ، لعدم ملكها الفسخ .

وإن منع موسر نفقة او كسوة او بعضها ، وقدرت على ماله أخذت كفايتها وكفاية ولدها الصغير عرفاً (ويتجه) والمجنون *

وخادمها بالمعروف بلا إذنه ، ولا تقترض لولدها على أب (وبتجه) مع حضوره * ولا ينفق على محجور من ماله بلا إذن وليه . وإن لم تقدر أجبره حاكم ، وإن أبى حبسه ، او دفعها منه يوماً بيوم ، فان غيب ماله، او صبر على الحبس[1]، او غاب موسر وتعذرت نفقة باستدانة على ذمة زوجها ، او أخذهامن وكيله ، فلها الفسخ. ولا يصح في ذلك كله بلا حاكم ، فيفسخ بطلبها ، او تفسخ بأمره ، وهو تفريق لا رجعة فيه : قال « مالك » سمعت الناس يقولون : إذا لم ينفق الرجل على امرأته فرق بينهما . وله بيع عقار وأرض لغائب إن لم يجد غيره ، وينفق عليها يوماً بيوم ، ولا يجوز بأكثر . ثم إن بان ميتاً قبل إنفاقه حسب عليها ما أخذته . ومن أمكنه أخذ دينه فوسر (وبتجه) فيلزمه نفقة موسر لما مضى * .

---

(١) وفي خط استاذنا ابن مانع ما يلي :
قوله أو غاب إلى قوله فلها الفسخ . وفي الاقناع كتب اليه الحاكم . وكان على المصنف أن يقول خلافاً له. أقول : اعترض عليه شارح الاقناع بأنه لم ير الكتابة إلى الحاكم في كلامهم :
قلت : بل هي في كلامهم فقد صرح بها « الموفق » في « الكافي » و « ابن حمدان » في « الرعاية الكبرى » اه شطي .

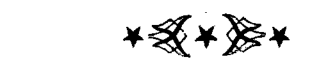
﴿ باب نفقة الأقارب والمماليك ﴾

وتجب او إكمالها وكسوة وسكن لأبويه وإن علوا ، وولده وإن سفل ، حتى ذي الرحم منهم حجبه معسر او لا ، ولكل من يرثه بفرض او تعصيب ، لا برحم ممن سوى عمودي نسبه ، سواء ورثه الآخر كأخ، او لا كعمة وعتيق ، لا عكسه ، بمعروف قدر كفايته عادة من خبز وأدم وكسوة ، كالزوجة مع فقر من تجب له ، وعجزه عن تكسب ، وغناء منفق ، وكونه وارثاً غير ما مر .

ولا يشترط نقصه ، فتجب لصحيح مكلف لا حرفة له ، إذا فضل عن قوت نفسه وزوجته ورقيقه يومه وليلته من حاصل او متحصل ، لا من رأس مال ، وثمن ملك ، وآلة عمل . ومن قدر يكتسب أجبر لنفقة قريبه ، لا امرأة على نكاح ، وزوجة من تجب له كهو . ومن له ولو حملاً وارث دون أب فنفقته على قدر إرثهم منه ، والأب ينفرد بها ، كجد وأخ ، او أم أم وأم أب بينهما سواء ، وأم وجد وابن وبنت أثلاثاً ، وبنت وأم ، او جدة ارباعاً ، وجدة وعاصب غير أب أسداساً ، وعلى هذا حسابها . فلا تلزم أبا أم ، او ابن بنت مع أم ،

ولا أخاً مع ابن او أب . وتلزم موسراً مع فقر الآخر بقدر إرثه بلا زيادة ، ما لم يكن من عمودي النسب ، فتلزم جداً موسراً ، وأماً موسرة ، مع فقر أب ، وجدة موسرة مع فقر أم . وأبوان وجد والأب معسر ، فعلى الأم ثلث ، والباقي على الجد . ومن لم يكف ما فضل عنه جميع من تجب نفقته بدأ بزوجته ، فرقيقه ، فأقرب ، ثم العصبة ، ثم التساوي . فيقدم ولد على الأب ، وأب على أم ، وأم على ولد ابن، وولد ابن على جد ، وجد على أخ ،وأخ وأبو أب على أبي أم ، وهو مع أبي أبي أب مستويان .

ولمستحقها الأخذ بلا إذن مع امتناع كزوجة . ولا نفقة مع اختلاف دين إلا بالولاء (وبنهم) لا بالحاق القافة ـ خلافاً له ـ .



﴿ فصل ﴾

ويجب إعفاف من تجب له من عمودي نسبه وغيرهم بزوجة حرة ، او سرية تعفه ، ولا يمكن استرجاعها مع غناه . ولا بزوجة قبيحة ، ويقدم تعيين قريب ، والمهر سواء على زوج ، ويصدق انه تائق بلا يمين ، ويعتبر عجزه .

ويكفي اعفافه بواحدة ، فان ماتت اعفه ثانياً . لا ان طلق بلا عذر ، او اعتق السرية مجاناً .

ويلزمه اعفاف أم كأب . وخادم للجميع لحاجة كزوجة ، ومن ترك ما وجب مدة لم يلزمه لما مضى ، اطلقه الاكثر ، وذكر بعضهم الا بفرض حاكم ، وزاد غيره او اذنه ، او قريب في استدانة .

ولو غاب زوج واستدانت لها ولاولادها الصغار رجعت (وينجه) ومثله قريب * ولو امتنع منها زوج ، او قريب ، أو مالك رقيق ، او بهائم ، رجع عليه منفق بنيه رجوع ، بالاقل مما انفق ، او نفقة مثل .

وعلى من تلزمه نفقة صغير نفقة ظئره حولين ، ولا يفطم قبلها الا برضاء أبويه او سيده ، ما لم يضره رضاعه ، ولأبيه منع أمه من خدمته لا رضاعه ، ولو أنها في حياله ، وهي أحق باجرة مثلها ، لا بأكثر ،

ويسقط حقها حتى مع متبرعة ، او زوج ثان ، ويرضى . ويلزم حرة رضاع ولدها باجرة مثلها مع خوف تلفه ، وأم ولد مطلقاً مجاناً ، ومتى عتقت فكبائن ، ولزوج ثان من عقد منعها من ارضاع ولدها من غيره ، الا لضرورته او شرطها .

﴿ فصل ﴾

وتلزمه نفقة وكسوة وسكنى عرفاً لرقيقه ، ولو آبقاً او ناشزاً ، او كافراً ، او ابن أمته من حر ، من غالب قوت البلد ، ولمبعض بقدر رقه ، وبقيتها عليه .

وعلى حرة نفقة ولدها من عبد ، فان كان له ورثة معها فعلى كل بقدر إرثه ، وكذا مكاتبة ، ولو أنه من مكاتب وكسبه لها ، وتزوج وجوباً بطلب غير أمة يستمتع بها ، ولو مكاتبة بشرطه ، وتصدق في أنه لم يطأ . ومن غاب عن أمته غيبة منقطعة فطلبت التزويج زوجها من يلي ماله ، وكذا أمة صبي ومجنون .

وإن غاب عن أم ولده زوجت لحاجة نفقة « المنقح » . وكذا لوطء (وبنصه) إن كانت غيبته فوق أربعة أشهر * .

ويجب ختنهم ، وأن لا يكلفو مشقاً كثيراً ، وأن يراحوا وقت

قيلولة ، ونوم ، ولصلاة مفروضة ، ويركبهم عقبة لحاجة ، ومن بعث منهم في حاجة وقت صلاة فوجد مسجداً أولاً صلى أولاً ،فان خاف سيده قضى الحاجة.

وتُسن مداواتهم إن مرضوا ، واختار جمع تجب . وإطعامهم من طعامه ، ومن وليه فمعه او منه .

وتسوية بينهم في نفقه وكسوة ، ولا يأكل بلا إذنه .

وله تأديب زوجة (وبنيه) فيما يخل بمروءته ، او ترك أدب ، او فرض مطلقاً * وتأديب ولد ولو مكلفاً مزوجاً ، بضرب غير مبرح . وكذا رقيق ، ولا يضربه إلا في ذنب عظيم نصاً ، ويقيده إن خاف إباقه ، وهو كبيرة قال « الشيخ » : إلا أن يكون في محل يغلب فيه حكم البدع .

وحرم لطمه في وجهه وخصاه، والتمثيل به ، وإفساده على سيده، كزوجة . ولا يشتم أبويه الكافرين . قال « أحمد » : لا يعوِّد لسانه الخنا والردا (وبنيه) منه تحريم لعن « الحَجَّاج » و « يزيد » وقواعد الشريعة تقتضيه * ثم رأيته نص « أحمد » وعليه « الأصحاب » خلافا « لابن الجوزي » وجماعة .

وفي « السر المصون لابن الجوزي » : معاشرة الولد باللطف والتأديب والتعليم . وإذا احتيج إلي ضربه ضربه ، ويُحمل على أحسن

الأخلاق ، فاذا كبر فالحذر منه ، ولا يطلعه على كل الأسرار . ومن الغلط ترك تزويجه إذا بلغ، فانك تدري بما هو فيه بما كنت فيه . فصنه عن الزلل عاجلاً ،خصوصاً البنات . وإياك أن تزوج البنت بشيخ ، او شخص مكروه .

وأما المملوك فلا ينبغي أن تسكن إليه بحال ، بل كن منه على حذر ، ولا تدخل الدار منهم مراهقاً ، ولا خادماً ، فانهم رجال مع النساء ، ونساء مع الرجال ، وربما امتدت عين امرأة إلى غلام محتقر انتهى .

ولا يلزمه بيعه بطلبه مع القيام بحقه .

وحرم أن تسترضع أمة لغير ولدها إلا بعد ريّه ، ولا تصح إجارتها بلا إذن زوج زمن حقه .وحرم جبره على مخارجة ، وهي :جعل سيد على رقيق كل يوم او شهر شيئاً معلوماً وما فضل فللعبد . فله هدية طعام ، وإعارة متاع ، وعمل دعوة ، كمأذون له . وفي « الهدي » له التصرف بما زاد على خراجه . وتجوز باتفاقهما إن كانت قدر كسبه، وأقل بعد نفقته .

ولا يتسرى عبد ولو أذن سيده ـ خلافاً للأكثر ـ وعليه فلا يملك سيد رجوعاً بعد تسرٍ ويحل بتسرها، او أذنت لك في وطئها ،او ما دلّ عليه. وعلى سيد امتنع مما يجب لرقيق إزالة ملكه بطلبه ، سواء

كان ذلك لعجز سيده عنه او لا . وقال « الشيخ » : لو لم تلائم أخلاق العبد أخلاق سيده لزمه إخراجه عن ملكه ، ولا يعذب خلق الله .

﴿ فصل ﴾

وعلى مالك بهيمة إطعامها وسقيها إلى أول شبع وري ، فان عجز أجبر على بيع او إجارة او ذبح مأكول ، فان أبى فعل حاكم الأصلح ، او افترض عليه .

ويجوز انتفاع بها في غير ما خلقت له ، كبقر لحمل وركوب ، وإبلٍ وحُمُرٍ لحرث ، وجيفتها له فيدبغ جلدها ويأكلها مضطراً ، ونقلها عليه .

ويحرم لعنها ، وتحميلها مشقاً ، وحلبها ما يضر ولدها ، وذبح غير مأكول لإراحة ، وضرب وجه ، ووسم فيه ، ويجوز في غيره لغرض صحيح (ويتجه) لا في قن * .

ويكره خصاء في غير غنم وديوك ، وجز معرفة وناصية وذنب ، وتعليق جرس او وترٍ ، ونزو حمار على فرس .

ويباح تجفيف دود قز بشمس ، وتدخين زنابير ، فان لم يندفع ضررها إلا بحرق جاز .

فرعٌ : تستحب نفقته على ماله غير الحيوان ، وإن كان لمحجور عليه ، وجب على وليه .

﴿ باب الحضانة ﴾

وهو حفظ صغير ومجنون ومعتوه (وهو المختل العقل) عما يضرهم، وتربيتهم بعمل مصالحهم من غسل بدن وثوب، وتكحيل ودهن وربط بمهد وتحريكه لينام.

وتجب كانفاق، ومستحقها وارث بتعصيب، او فرض، او رحم، ثم حاكم، وأُم أحق ولو بأجرة مثلها كرضاع، ثم أُمهاتها القربى فالقربى، ثم أب، ثم أُمهاته كذلك، ثم جد كذلك، ثم أُمهاته كذلك، ثم أخت الأبوين، ثم لأم، ثم لأب، ثم خالة لأبوين، ثم لأم، ثم لأب، ثم عمة كذلك، ثم خالة أم، ثم خالة أب، ثم عمته، ثم بنت أخ، ثم بنت عم أب. وعمته على التفصيل المتقدم، ثم لباقي العصبة الأقرب فالأقرب.

وشرط كونه محرماً لانثى بلغت سبعاً، ويسلمها غير محرم تعذر غيره الى ثقة يختارها، أو محرمة، ثم لذي رحم ذكر وأنثى غير من تقدم، وأولاهم أبو أم، فأمهاته، فأخ لأم، فخال، ثم الحاكم فيسلمه لثقة.

وتنتقل مع امتناع مستحقها أو عدم أهليته الى من بعده .وحضانة مبعض لقريب وسيد بمهايأة . ولا حضانة لمن فيه رق ، ولا لفاسق ولا لكافر على مسلم ، ولا لمجنون ولو غير مطبق ، ولا لمعتوه أو عاجز عنها كأعمى ، وكذا لو كان بالأم برص أو جذام ، وصرح به «العلائي الشافعي» في قواعده ، وقال لانه يخشى على الولد من لبنها ومخالطتها ، ولا لمزوجة باجنبي من محضون من زمن عقد ولو رضي زوج (ويتجه) لكن ترضعه كما مر وتحضنه غيرها ، فان تعذر الجمع لبعد قدمت أم إذاً بهما * وبمجرد زوال مانع ، ولو بطلاق رجعي ولم تنقض عدتها ، ورجوع ممتنع بعود الحق . وكذا وقف بشرط أن من يتزوج لا حق له ، فتزوجت ثم طلقت ، فيعود ، ولو وقف على زوجته ما دامت عازبة ، فتزوجت ، فان طلقت وكان قد أراد برها ، (ويتجه) أو جهل مراده * رجع حقها . وإن أراد صلتها مادامت حافظة لفراشه فلا حق لها .

ومتى أراد أحد أبوين نقله إلى بلد آمن ، وطريقه مسافة قصر فأكثر ، ليسكنه ، فأب أحق ، ما لم يرد بنقلته مضارتها ؛ قاله في «الهدي» ويقبل قوله في إرادة النقلة وإلى بلد قريب لسكنى فأم ، ولحاجة بعد أولا فمقيم .

﴿ فصل ﴾

وإن بلغ الصبي سبع سنين عاقلا خير بين أبويه الذين من أهل الحضانة ، فان اختار أباه كان عنده ليلا ونهاراً ، ولا يمنع من زيارة أمه ولا هي تمريضه ، وإن اختارها كان عندها ليلا وعنده نهاراً ليؤدبه ويعلمه ، ثم إن عاد فاختار الآخر نقل اليه ، ثم إن اختار الأول رد اليه.

قال ابو «الوفاء ابن عقيل» : ان علم انه يختار أحدهما لتمكنه من الفساد، ويكره الاخر للأدب ، لم يعمل لمقتضى شهوته ، وهو حسن. ويقرع إن لم يختر ، أو اختارهما .

وإن بلغ رشيداً كان حيث شاء ، ويستحب أن لا ينفرد عن أبويه ، ما لم يكن أمرد يخاف عليه من الفتنة ، فيمنع من مفارقتهما ، وإن استوى اثنان فاكثر فيهما اقرع ، ما لم يبلغ محضون سبعاً ولو أنثى ، فيخير .

والأحق من عصبته عند عدم اهليته كأب ، في تخيير وإقامة

ونقله ان كان محرماً لانثى . وسائر النساء المستحقات لها كأم في ذلك .

وتكون بنت سبع عند أب الى زفاف وجوبا ، ويمنعها ومن يقوم مقامه أن تنفرد ، ولا يمنع أم من زيارتها ان لم يخف منها ، ولا تمريضها عندها ، ولها زيارة أمها ان مرضت ، والمعتوه ولو أنثى عند أمه ولو كبر ، ولا يقر من يحضن بيد من لا يصونه ويصلحه .



﴿ كتاب الجنايات ﴾

جمع جناية وهي ، التعدي على البدن بما يوجب قصاصاً ، أو مالا .

والقتل ظلماً من أعظم الكبائر ، وجرى في توبته خلاف كبير ، والتحقيق أن القتل يتعلق به حق لله وللمقتول ولوليه ، فحق الله يسقط بتوبته وتسليم نفسه للولي ، وحق الولي يسقط بالاستيفاء أو الصلح أو العفو ، ويبقى حق المقتول يعوضه الله عنه يوم القيامة ، ويصلح بينه وبينه ، قاله « ابن القيم » .

والقتل ثلاثة أضرب : **عمد** يختص القود به ، و **شبه عمد** ، و **خطأ** .

فالعمد أن يقصد آدمياً معصوماً فيقتله بما يغلب على الظن موته به ، وله تسع صور .

الاولى : أن يجرحه بماله نفوذ في البدن من حديد كسكين ومسلة ، أو غيره كشوكة ، ولو صغيراً كشرط حجام في مقتل ، كالفؤاد والخصيتين ، أو لا : كفخذ ويد ، فتطول علته أو يصير متألماً حتى يموت ، أو يموت في الحال ، ولو لم يد ، أو مجروح قادر جرحه ،

ومن قطع او بط سلعة خطرة من مكلف بلا إذنه فمات ، فعليه القود لاولي صغير ومجنون لمصلحة ، ولا شيء عليه .

الثانية : أن يضربه بمثقل فوق عمود الفسطاط لا كهو ، وهو الخشبة التي يقوم عليه بيت الشعر ، أو بما يغلب على الظن موته به من كوذين وهو ما يدق به الدقاق الثياب ، ولت نوع من السلاح ، ودبوس وسندان وحجر كبير ، ولو في غير مقتل ، أو في مقتل بدون ذلك ، أو يكرر الضرب بخشبة صغيرة ، أو حجر صغير ، أو يلقي عليه حائطاً أو سقفاً ، أو يلقيه من شاهق فيموت ، وإن قال لم أقصد قتله لم يصدق .

الثالثة : أن يلقيه بزبية أسد ونحوه ، أو مكتوفاً بفضاء بحضرة ذلك أو في مضيق بحضرة حية ، أو ينهشه كلباً أو حية ، أو يلسعه عقربا من القواتل غالباً فيقتل به .

الرابعة : أن يلقيه فيما يغرقه ، أو نار ولا يمكنه التخلص فيموت ، وإن أمكنه فيهما فهدر ، لا أن يضمنه في الاخيرة (١) بالدية ، ـ خلافا له ـ

---

(١) وفي خط استاذنا ابن مانع ما يلي :
وهي ما إذا ألقاه فيما يمكنه التخلص منه :
وقوله خلافاً له : أي لصاحب الاقناع فانه قال : وإن كان أي القاؤه في نار يمكنه التخلص منها فلم يخرج حتى مات فلا قود ويضمنه بالدية ا ﻫ وقد علمت أن المذهب ما قاله المصنف اه شطي .

الخامسة : أن يخنقه بحبل أو غيره ، أو يسد فمه وأنفه ، أو يعصر خصيتيه زمناً يموت في مثله غالباً فيموت .

السادسة : أن يحبسه ويمنعه الطعام والشراب ، فيموت جوعاً وعطشاً لزمن يموت فيه من ذلك غالباً بشرط تعذر الطلب عليه ، وإلا فلا قود ولا دية كتركه شد فصده، أو يمنعه الدفاء في البرد المهلك.

السابعة : أن يسقيه سماً لا يعلم به ، أو يخلطه بطعام ويطعمه ، أو بطعام آكله فيأكله جهلا فيموت ، فان علم به آكل مكلف أو خلطه بطعام نفسه فأكله أحد بلا إذن فهدر .

الثامنة : أن يقتله بسحر يقتل غالباً ، ومتى ادعى قاتل بسم أو سحر عدم علمه انه قاتل، أو جهل مرض لم يقبل (ويتجه) ما لم يكن مرضه خفياً *

التاسعة : أن يشهد رجلان على شخص بقتل عمد ، أو بردة حيث امتنعت توبته ، أو اربعة بزنا محصن فيقتل ، ثم ترجع البينة ، وتقول عمدنا قتله ، أو يقول حاكم أو الولي علمت كذبهما وعمدت قتله ، فيقاد بذلك . ولا قود على بينة وحاكم مع مباشرة ولي ، ويختص به مع عمد الجميع مباشر عالم فولي فبينة وحاكم ، ومتى لزمت حاكما وبينة دية ، فعلى عددهم ، الحاكم كواحد منهم .ولو قال واحد من ثلاثة

فأكثر عمدنا ، وآخر أخطأنا ، فلا قود ، وعلى من قال عمدنا حصته من الدية المغلظة ، والآخر من المخففة . ومن اثنين لزم مقر بعمد القود ، والآخر نصف الدية . ولو قال كل عمدت وأخطأ شريكي فالقود ، ولو رجع ولي وبينة ضمنه ولي .

ومن جعل في حلق من تحته حجر أو نحوه خراطة وشدها بعال ثم أزال ما تحته آخر عمداً فمات ، فان جهلها مزيل وداه من ماله ، وإلا قتل به (ويتجه) لو أزالها غير آدمي ضمن الاول * ولو شد على ظهره قربة منفوخة والقاه في البحر فخرقها آخر فغرق فالقاتل هو الثاني .

فرع : اختار «الشيخ» ان الدال يلزمه القود إن تعمد وإلا الدية، وان الآمر لا يرث .



(فصل)

وشبه العمد : ويسمى خطأ العمد . وعمد الخطأ أن يقصد جناية لا تقتل غالباً ، ولم يجرحه بها ، كمن ضرب بسوط أو عصا أو حجر صغير ، أو لكز أو لكم غيره في غير مقتل أو القاه في ماء قليل أو سحره بما لا يقتل غالباً فمات ، او صاح بغافل اغتفله أو بصغير أو معتوه ، لا بمكلف على سطح فسقط فمات ففيه الكفارة في مال جان والدية على عاقلته .

(فصل)

والخطأ ضربان : ١ – ضرب في القصد وهو نوعان :

الاول : أن يرمي ما يظنه صيداً ، أو مباح الدم ، فيبين آدمياً معصوماً أو يفعل ما له فعله فيقتل انساناً ، أو يتعمد القتل صغير أو مجنون ففي ماله الكفارة ، وعلى عاقلته الدية وما ليس له فعله كأن يرمي حيوانا محترما فيقتل آدمياً فيقتل نصاً ـ خلافاً له ـ (ويتجه) لا * ومن قال : كنت يوم قتلت صغيراً أو مجنونا وأمكن صدق بيمينه .

الثاني : أن يقتل بدار حرب ، أو صف كفار من ظنه حربياً ، فبان مسلماً ، أو يرمي وجوباً كفاراً تترسوا بمسلم ، ويجب حيث خيف على المسلمين إن لم يرمهم فيقصدهم دونه فيقتله ففيه الكفارة فقط ، ومن وقف بصفهم اختياراً فهدر .

الضرب الثاني في الفعل وهو أن يرمي صيداً أو هدفاً فيصيب آدمياً لم يقصده ، أو ينقلب نحو نائم على إنسان فيموت ، فالكفارة ، وعلى عاقلته الدية ، لكن لو كان الرامي ذمياً فاسلم بين رمي واصابة ضمن المقتول في ماله ، ومن قتل بسبب كحفر بئر ونصب نحو سكين وحجر تعدياً إن قصد جناية فشبه عمد ، وإلا فخطأ ، وامساك لحية محرم وجناية ، فلو قتلت ممسكها من مدعي مشيخة فقاتل نفسه ، فلا يسن للامام الاعظم الصلاة عليه ومع ظن أنها لا تقتل شبه عمد بمنزلة من أكل حتى بشم ، ومن أريد قتله قوداً ببينة فقال شخص أنا القاتل لا هذا فلا قود ، وعلى مقر الدية ، ولو أقر الثاني بعد إقرار الاول قتل الاول ولا شيء على الثاني ، فان صدقه الولي بطلت دعواه الاولى .

***

﴿ فصل ﴾

ويقتل العدد بواحد إن صلح فعل كل للقتل به ، وإلا ولا تواطىء فلا ، ولا يجب مع عفو أكثر من دية ، وان جرح واحد جرحا واخر مائة فسواء في القتل والدية، وان جرحه ثلاثة فبرأ جرح أحدهم ومات من الجرحين الآخرين ، فلولي قود ممن برأ جرحه بمثله ، وقود الآخرين أو أحدهما وأخذ من الآخر نصف الدية ، وإن ادعى أحدهم برء جرحه فكذبه ولي فقوله بيمينه ، وإلا لم يملك قتله ولا طلبه بثلث الدية ، بل بأرش الجرح أو القود، وإن شهد شريكاه ببرء جرحه لزمهما الدية كاملة إن صدقهما ولي ، وإلا فثلثاها ، وإن قطع واحد من كوع ثم آخر من مرفق فان كان قد برأ الاول فالقاتل الثاني وإلا فهما ، وان فعل واحد مالا تبقى معه حياة كقطع حشوته لاخرقها ، أو قطع مريه او ودجيه ، ثم ذبحه آخر فالقاتل الاول ويعزر الثاني كما لو جنى على ميت ولا يصح التصرف فيه لوكان قناً .

وان رماه الاول من شاهق فتلقاه الثاني بمحدد فقده ، او شق الاول بطنه او قطع طرفه ثم ذبحة الثاني ، فهو القاتل وعلى الاول موجب جراحته .

ومن رمي في لجة فتلقاه حوت فالقود من راميه (و بنجم) غير سابح، او رماه لحربي لقتل فقتله[1] * ومع قلة الماء ان علم بالحوت فكذلك وإلا او القاه مكتوفاً بفضاء غير مسبع ، فمرت به دابة فقتلته فالفدية ، ومن اكره مكلفاً على قتل معين ، او على ان يكره عليه ففعل فعلى كل القود ، وعلى غير معين كهذا او هذا فلا اكراه واقتل نفسك والا قتلتك اكراه ، ومن أمر بالقتل مكلفاً يجهل تحريمه ، او صغيراً او مجنونا ، او أمر به سلطان ظلماً من جهل ظلمه فيه لزم الآمر فقط القود .

وان علم المكلف تحريمه لزمه وأدب آمره وان كان السلطان يرى القتل دون مأمور كمسلم قتل ذمياً وحر عبداً فالضمان على المأمور ، الا ان يكون عامياً وعكسه فعلى الآمر .

ومن دفع لغير مكلف آلة قتل ولم يأمره به فقتل نفسه، لم يلزم الدافع شيء ، وان وقع هو عليه فعلى عاقلة دافع الدية كذا قيل . ومن أمر

---

(١) وبخط استاذنا ابن مانع مايلي :

أي الحربي : فالقود على راميه دون الحربي إذ الحربي، مهدر الدم على كل حال ، بخلاف مالو رماه لغير حربي لقتل فقتله : فالقود على قاتله دون راميه ، لأن الرامي هنا متسبب والقاتل مباشر . ويحبس الرامي حتى يموت لأنه حبس المقتول إلى أن مات وهو متجه اهـ شرح الزوائد

قن غيره بقتل قن نفسه ، او أكرهه عليه فلا شيء عليه ، واقتلني او اجرحني (وبنجم) لا هزؤاً او مزحاً * ففعل فهدر .

ويأثم كاقتلني والا قتلتك ، ولا اثم هنا ولا كفارة، ولو قاله ضمن لسيده بقيمته .

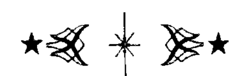
* فصل *

ومن أمسك انسانا لآخر ليقتله لا لعب ونحوه فقتله ، او قطع طرفه فمات ، او فتح فمه حتى سقاه سماً قتل قاتل ، وحبس ممسك حتى يموت ، ويطعم ويسقي وان كان الممسك لا يعلم انه يقتله فلا شيء عليه، وهو في النفس كممسك ، ولو قتل الولي الممسك ، فقال القاضي : عليه القصاص ، وخالفه المجد وهو حسن.

وان اشترك عدد في قتل لا يقاد به البعض لو انفرد ، كحر وقن في قتل قن ، ومسلم وكافر في قتل كافر ، وأب او ولي مقتص وأجنبي، وخاطىء وعامد ومكلف وغير مكلف ، او سبع او ومقتول ، فالقود على قن وشريك أب ومسلم كمكره أباً على قتل ولده ، وعلى شريك قن نصف قيمة قتيل ، وعلى شريك غير أب وقن في قتل حر نصف ديته،

وفي قن نصف قيمته، ومن جرح عمداً فداواه بسمٍّ، او خاطه في اللحم الحي (وبتجه) ولم يتعمد[1] وإلا قتله *

وان فعل ذلك وليه او الحاكم فمات فلا قتل على جارحه، وعليه نصف الدية، لكن ان أوجب الجرح قصاصاً استوفى، والا أخذ أرشه.



(١) وفي خط استاذنا ابن مانع ما يلي :

قوله ولم يتعمد : هذا الاتجاه الظاهر أنه مقدم من تأخير ومحله بعد قوله وحاكم بدليل قوله قتلا (ف ح) فقوله ولم يتعمد ساقط منه ألف التثنية ومعنى الكلام : أو فعل ذلك وليه أو الحاكم ويتجه ولم يتعمد وإلا قتلا : أي وان تعمدا مداواته بسمّ أو خاطا جرحه في اللحم الحي فمات قتلا لأنهما تسببا في قتله عمداً هذا ماظهر لي.

والنسخ كلها متفقة على ما في المتن ولم أر له معنى سوى ما قررته. ولم أر أحداً تكلم عليها والله أعلم. كتبه «ابراهيم النجدي» اه وهو توجيه حسن اه شطي. «ابراهيم النجدي» : أحد شيوخ مشايخ الشطي.

باب شروط القصاص

وهي اربعة - الاول ؛ تكليف قاتل (وينجه) وعلمه بتحريم * فلا يقتل قريب عهد باسلام .

الثاني ؛ عصمة مقتول ولو مستحقاً دمه بقتل لغير قاتله ، فالقاتل لحربي او مرتد قبل توبة تقبل ، او لزانٍ محصن ولو قبل ثبوته عند حاكم ولم يتب لا قود عليه ولا دية ولو انه مثله ، ويعزر لغير حربي .

ومن قطع طرف حربي او مرتد فاسلم ثم مات ، او رماه فاسلم ثم وقع به المرمي فمات فهدر .

ومن قطع طرفاً او أكثر من مسلم ، فارتد ثم مات فلا قود ، وعليه الأقل من دية النفس ، او ماقطع ليستوفيه الامام (وينجه) لبيت المال ولو مع وارثه المسلم * وان عاد للاسلام ولو بعد زمن تسري فيه الجناية ، فكما لو لم يرتد ، فيقتل قاتله.

الثالث ؛ مكافأة مقتول حال جناية ، بان لا يفضله قاتله باسلام او حرية او ملك ، فيقتل مسلم حراً ، وعبد وذمي ومستأمن حراً ، وعبد بمثله (وينجه) ما لم يكن العبد المقتول وقفاً * وكتابي بمجوسي ،وذمي بمستأمن وعكسهما ، وكافر غير حربي جنى ثم أسلم بمسلم ، ومرتد

بذمي ومستأمن ولو تاب ، وليست توبته بعد جرح أو بين رمي واصابة مانعة من قود ، وقن بحر وبقن ولو أقل قيمة منه ، ولا أثر لكون احدهما مكاتباً ، او كونهما لواحد ، او لمسلم والآخر لذمي ومن بعضه حر بمثله وبأكثر حرية لا بأقل ، ومكلف بغير مكلف لا عكسه ، وذكر بخنثى وأنثى وعكسه كعكسه ، وصحيح بمريض معدوم الحواس مجدع الاطراف ، وغني بفقير ، وسلطان بأحد رعيته ، لا مسلم ولو ارتد بكافر ، ولا حر بقن او مبعض ، ولو مكاتباً بقنه ولو ذا رحم ـ خلافا له ـ

وان انتقض عهد ذمي بقتل مسلم فقتل لنقضه ، فعليه دية الحر او قيمة القن ، وان قتل او جرح ذمي او مرتد ذمياً ، او قن قنا ، فأسلم او عتق ولو قبل موت مجروح [قتل به كما لو جن ، ولو جرح مسلم ذمياً أو حر قناً فأسلم أو عتق مجروح][1] ثم مات فلاقود ، اعتباراً بحال الجناية ، وعليه دية حر مسلم ، ويستحق دية من أسلم وارثه المسلم .

ومن عتق وراثه يدفع منها قيمته لسيد ، كما لو لم يعتق ، ولو وجب بهذه الجناية قود فطلبه لورثته . ومن جرح قن نفسه فعتق ثم مات فلا قود عليه ، وعليه ديته لورثته يسقط منها ارش جرحه . وان رمى مسلم ذمياً عبداً فلم تقع به الرمية حتى عتق واسلم فمات منها فلا

(١) ما بين القوسين ساقط من بعض النسخ .

قود ، ولو رثته على رام دية حر مسلم ، ولو قطع انف عبد فقيمته الف فاندمل ثم عتق ، او عتق ثم اندمل او مات من سراية الجرح ، فقيمته للسيد ، وان قطع يده ، فعتق واندمل ، ثم قطع رجلـه ففي يده نصف قيمته لسيده ، وفي رجله القصاص او نصف الدية .

وإن كان قطع الرجل سرى لنفسه ففي اليـد نصف قيمته ، وعلى قاطع رجله القصاص في النفس ، أو الدية كاملة لورثته ، ولو كان اندمل قطع الرجل فسرى قطع اليد للنفس ، ففي الرجل القصاص أو نصف الدية لورثته ، ولا قصاص في اليد ولا سرايتها ، وعلى الجاني لسيده أقل الامرين من ارش القطع أو دية حر ، وإن سرى الجرحان فلا قصاص في النفس ، بل في الرجل مع نصف الدية ، ولسيده الأقل من نصف قيمة أو نصف دية ، ومع تغاير القاطعين ، واندملا فلكل حكمه ، وسريا فلا قصاص في النفس على الأول بل الثاني ، وقالع عين عبـد فعتق ثم قطع آخر يده ، ثم آخر رجله وسرت كلها أو لا ، فالقصاص على الاخيرين فقط ، وان اختيرت الدية فعليهم اثلاثا ، وللسيـد أقل الامرين من نصف قيمة أو ثلث دية ، وان كانت الجناية الثالثة فقط حال الحرية فله الأقل من ارش أو ثلثي الدية ، وان قطع يده فعتق ، ثم آخر رجله ثم قتله الأول بعد اندمال قتل لورثته ، ولسيده نصف قيمته ، وعلى الآخر قطع رجله أو نصف الدية ، وقبـل الاندمال واقتص

الورثة، سقط حق السيد ، وإن أخذوا الدية فلسيده الأقل من نصف قيمة أو ارش طرفه ، وعلى الثاني قطع رجله أو نصف الدية .

ومن قتل من يعرفه أو يظنه كافراً أو قناً أو قاتل أبيه فبان تغير حاله أو خلاف ظنه فعليه القود .

﴿ فصل ﴾

الرابع : كون مقتول ليس بولد وإن سفل ، ولا بولد بنت وان سفلت لقاتل ، فيقتل ولد بأب وأم وجد وجدة ، لا أحدهم من نسب به ، ولو أنه حر مسلم والقاتل كافر قن ، ويؤخذ حر بالدية .

وإن قتلاه ولو قبل الحاق القافة بواحد منهما فلا قصاص عليهما ، ومتى ورث قاتل أو ولده بعض دمه فلا قود ، فلو قتل زوجته فورثها ولدها ، أو قتل أخاها فورثته ثم ماتت فورثها القاتل أو ولده سقط.

ومن قتل أباه وأخاه فورثه اخواه ثم قتل احدهما صاحبه سقط القود عن الأول، لأنه ورث بعض دم نفسه ، وإن قتل احد ابنين أباه وهو زوج لأمه، ثم قتل الاخ أمه ، فلا قود على قاتل أبيه لارثه ثمن أمه ، وعليه سبعة أثمان دية لأخيه ، وله قتله ويرثه ، وعليهما مع عدم زوجية القود ، وأيهما بادر وقتل أخاه سقط عنه القصاص لارثه له ، إن

لم يكن للمقتول ابن ، فان كان فله قتل ويرثه ، وإذا كان أربعة إخوة فقتل الاول الثاني ، والثالث الرابع ، فالقود على الثالث ، ووجب له نصف الدية على الأول ، وللأول قتله ويرثه .

ومن قتل من لا يعرف ، أو ملفوفاً وادعى كفره أو رقه أو موته أو إهدار دمه ، وأنكر وليه، أو شخصاً في داره وادعى أنه دخل لقتله أو أخذ ماله (وبنيه) ولا قرينة تصدقه * فقتله دفعاً عن نفسه وأنكر وليه ' أو تجارح اثنان وادعى كل الدفع عن نفسه فالقود أو الدية ، ويصدق منكر بيمينه ، ومتى صدق الولي فلا قود ولا دية .

وله قتل من وجده يفخر بأهله، ولا فرق بين كونه محصناً أو لا ، وصرح به «الشيخ» وإن اجتمع قوم بمحل فقتل وجرح بعض بعضاً وجهل الحال فعلى عاقلة المجروحين دية القتلى ، يسقط منها ارش الجراح ' ويشارك من ليس به جرح المجروحين في دية القتلى ، ومن ادعى على آخر أنه قتل مورثه فقال إنما قتله زيد فصدقه زيد أخذ به .



﴿ باب استيفاء القصاص ﴾

وهو فعل مجني عليه أو وليه بجان مثل فعله أو شبهه ، وشروطه ثلاثة .

الاول : تكليف مستحق ، ومع صغره أو جنونه يحبس جان لبلوغ أو إفاقة ، ولا يملك استيفاءه لهما أب كوصي وحاكم ، فان احتاجا لنفقة فلولي مجنون لا صغير غير لقيط العفو الى الدية ، وان قتلا قاتل مورثهما، أو قطعا قاطعهماقهراً ، سقط حقهما ، كما لو اقتصا ممن لا تحمل العاقلة ديته كعبد .

الثاني : اتفاق المشتركين فيه على استيفائه ' وينتظر قدوم غائب وبلوغ وإفاقة ' فلا ينفرد به بعضهم كدية وقن مشترك ، بخلاف محاربة لتحتمه ' وحد قذف لوجوبه لكل واحد كاملا ' ومن مات فوارثه كهو ' ومتى انفرد به من منع عزر فقط ' ولشريك في تركة جان حقه من الدية ' ويرجع وارث جان على مقتص بما فوق حقه ، فامرأة قتلت رجلاً له ابنان فقتلها أحدهما بغير إذن الآخر، فللآخر نصف دية أبيه في تركة المرأة ' ويرجع ورثتها بنصف ديتها على قاتلها

وهو ربع ديةالرجل ' وان عفى بعضهمولو زوجاً أو زوجة أو ذا رحم أو شهد ولو مع فسقه بعفو شريكه (وينجم) أو أقر * سقط القود ، ولمن لم يعف ، حقه من الدية على جان ، ثم إن قتله عاف قتل، ولو ادعى نسيانه أو جوازه (وينجم) وكان ممن لا يجهل مثله * وكذا شريك علم بالعفو وسقوط القود به ' وإلا وداه ، ويستحق كل وارث القود بقدر إرثه ، وينتقل من مورثه اليه ، ومن لا وارث له فالامام وليه، له أن يقتص أو يعفو الى مال مجّاناً .

الثالث : أن يؤمن في استيفائه تعديه إلى غير جان ، فلو لزم القود حاملاً أو حائلاً ، فحملت لم تقتل حتى تضع وتسقيه اللبأ[1] ، ثم إن وجد من يرضعه ولو بهيمة قتلت ' وإلا فحتى تفطمه الحولين ، وكذا حد برجم ، وتقاد في طرف ، وتحد بجلد بمجرد وضع ، حيث لم يخف لضعف ' ومتى ادعت الحمل وأمكن بأن لم تكن آيسة قبل ، وحبست لقود لا حد ' ولو مع غيبة ولي مقتول حتى يتبين أمرها . ومن اقتص من حامل ضمن جنينها .



(١) اللبأ : هو اللبن . كذا في مختار الصحاح .

﴿ فصل ﴾

ويحرم استيفاء قود بلا حضرة سلطان او نائبه . وله تعزير مخالف ويقع الموقع، وعليه تفقد آلة استيفاء ليمنع منه بـ كالّة ، وينظر في الولي فان كان يقدر على استيفاء ويحسنه مكنه منه، ويخير بين أن يباشر ولو في طرف وبين أن يوكل ، وإلا أمر أن يوكل ، وإن احتاج لأجرة فمن جان كحد .

ومن له وليان فأكثر وأراد كل مباشرته قدم واحد بقرعة ووكله من بقي ، ويجوز اقتصاص جان من نفسه برضى ولي ، لا قطع نفسه في سرقة ، ويسقط القطع بخلاف حد زنا، وقذف باذن .

ويحرم أن يستوفى قصاص في نفس إلا بسيف ، وفي طرف إلا بسكين لئلا يحيف، وإن زاد في استيفاء كهاشمة عن موضحة،فعليه أرش الزيادة ، إلا أن يكون ذلك حصل باضطراب الجاني حال الاستيفاء ، فان حصل واختلفا فقال مقتص : حصل ذلك باضطرابك فقوله بيمينه .

ومن قطع طرف شخص ثم قتله قبل برئه، دخل قود طرفه في قود نفسه، وكفى قتله، وإن اختلفا في برء بعد مضي مدة يحتمل فيها، فقول

ولي، وإلا فقول جانٍ ، فان أقاما بينتين قدمت بينة ولي كفعله، لم يضمنه، فلو عفا وقد قطع ما فيه دون دية فله تمامها، وإن كان فيه دية فلا شيء له وإن زاد على ما فعل جان، او تعدى بقطع طرفه فلا قود ، ويضمنه بديته (وبثمن) إن لم يقتله إلا بعد برئه * وإن كان قطع يده فقطع رجله فعليه دية رجله (وبثمن) ويتقاصان واحتمل ولا يقطع يده * .

وإن ظن ولي دم أنه اقتص في النفس فلم يكن ، وداواه أهله حتى برىء ، فان شاء الولي دفع اليه دية فعله وقتله، وإلا تركه .

﴿ فصل ﴾

ومن قتل او قطع عدداً في وقت او أكثر فرضي ، او لياً كل بقتله، او المقطوعون بقطعه، اكتفى به. وإن طلب كل ولي قتله وحده وجنايته في وقت أقرع ، وإلا أقيد للأول، وهو من مات أولاً ، ولمن بقي الدية ، كما لو بادر غير الأول واقتص ، وإن رضي ولي بالدية أعطيها وقتل لثانٍ ، وهلم جرا . وإن قتل وقطع طرف آخر قطع ثم قتل بعد اندمال ، ولو قطع يد زيد وأُصبع عمروٍ من يد نظيرتها وزيد أسبق قدم ولعمروٍ دية أُصبعه ، ومع سبق عمروٍ يقاد لأصبعه ثم ليد زيد بلا أرش .

﴿ باب العفو عن القصاص ﴾

هو مجاناً أفضل ، ثم لا تعزير على جان ، وإلا وجب بعمد القود، او عفى عن الدية فقط فله أخذها، والصلح على أكثر منها ، وإن اختارها تعينت ، فلو قتله بعد قتل به، وإن عفا وأطلق، ولو عن يده فله الدية . ولو هالك جان تعينت في ماله ، كتعذره في طرفه .

ومن قطع طرفاً عمداً كأصبع فعفا عنه ، ثم سرت الى عضو آخر كبقية اليد او الى النفس ، والعفو على مال او على غير مال، فله تمام دية ما سرت اليه من عضو او نفس، ولو مع موت جان ، وإن ادعى عفوه عن قود ومال ، او عنها وعن سرايتها ، فقال : بل الى مال ، او دون سرايتها ، فقول عارف بيمينه ، ومتى قتله جان ولو قبل برء وقد عفا على مال، فالقود او الديه كاملة،ومن وكل في قود ثم عفا ولم يعلم وكيله حتى اقتص فلا شيء عليهما ، وإن علم وكيله فعليه القود ، وإن عفا مجروح عمداً او خطأ عن قود نفسه او ديتها صح ، فعفوت عن هذا الجرح او الضربة ، فلا شيء في سرايتها ، ولو لم يقل وما يحدث منها، كعفوت عن الجناية ، بخلاف عفوه على مال او عن قود .

ويصح قول مجروح أبرأتك وحللتك من دمي او قتلي ، اووهبتك ذلك، ونحوه معلقاً بموته ، فلو عوفي بقي حقه ، بخلاف عفوت عنك او عن جنايتك، ولا يصح عفوه عن قود جناية شجة لا قود فيها ، فلوليه مع سرايتها القود او الدية .

وكل عفو صححناه من مجروح مجانا مما يوجب المال عيناً ، فانه اذا مات يعتبر من الثلث، وينقص للدين المستغرق ، وإن أوجب قوداً نفذ من أصل التركة، ولو لم تكن سوى دمه ، ومثله العفو عن قود بلا مال من محجور عليه لسفه او فلس ، او من الورثة مع دين مستغرق فيصح

ومن قال لمن له عليه قود في نفس او طرف ، عفوت عن جنايتك او عنك برىء من قود ودية ، وإن أُبرىء قاتل من دية واجبة على عاقلته، او قن من جناية يتعلق أرشها برقبته لم يصح ، وإن أُبرئت عاقلته او سيده ، او قال : عفوت عن هذه الجناية ولم يسم المبرأ صح ، وإن وجب لقن قود أو تعزير قذف، فله طلبه وإسقاطه ، فان مات فلسيده .



﴿باب ما يوجب القصاص فيما دون النفس﴾

هو من أخذ بغيره في نفس أخذ به فيما دونها ، ومن لا فلا، وهو في نوعين : أطراف وجروح ؛

ويجب[1] بأربعة شروط :

الأول : العمد المحض .

الثاني : إمكان الاستيفاء بلا حيف ، بأن يكون القطع من مفصل ، او ينتهي إلى حدٍ كمارن الأنف (وهو ما لان منه) ، فلا قصاص في جائفة او كسر عظم غير أسنان ، ولا إن قطع القصبة او بعض ساعد او ساق او عضد او ورك ، وأما الأمن من حيف فشرط لجوازه ، فيقتص من منكب ما لم يخف جائفة ، فان خيف فله أن يقتص من مرفقه ، ومن أوضح او شج إنساناً دون موضحة ، او لطمه فذهب ضوء عينه او شمه او سمعه ، فعل به كما فعل ، فان ذهب وإلا فعل به ما يذهبه من غير جناية على حدقة او أنف ، فان لم يمكن إلا بها

(١) أي النوع الأول ، وأما النوع الثاني فسوف يأتي في اول الفصل القادم.

سقط الى الدية ، ومن قطعت يده من مرفق فأراد القطع من كوع منع .

الثالث : المساواة في الاسم والموضع ، فيؤخذ كل من أنف ، وذكر مختون أولا ، وأصبع ، وكف ، ومرفق ، ويمنى ويسرى من عين ، وأذن مثقوبة أولا ، ويد، ورجل، وخصية ، وإلية ، وشفرٍ أبين، وعليا وسفلى من شفة ، ويمنى ويسرى وعليا وسفلى من سن مربوطة أولا ، وجفن بمثله . ولو قطع صحيح أنملة عليا من شخص ووسطى من اصبع نظيرتها من آخر ليس له عليا خير رب الوسطى بين أخذ عقلها الآن، ولا قصاص له بعد ، وصبر حتى تذهب عليا قاطع بقود او غيره ثم يقتص ولا أرش له الآن ، بخلاف غصب مال تعذر رده فيؤخذ بدله، فاذا رَدَّ رُدَّ البدل ويؤخذ زائد بمثله موضعاً وخلقة، ولو تفاوتا قدر ، لا أصلي بزائد او عكسه ، ولو تراضيا عليه ، لأن الدماء لا تستباح بالاستباحة ، ولا شيء بما يخالفه ، فان فعلا فقطع يسار جان من له قود في عينه بتراضيهما، او قال : أخرج يمينك فأخرج يساره عمداً او غاطاً ، او ظناً أنها تجزيء فقطعها أجزأت ولا ضمان ، وإن كان مجنوناً فعلى المقتص القود إن علم أنها اليسار وأنها لا تجزيء ، وإن جهل أحدهما فعليه الدية ، وإن كان المقتص مجنوناً والجاني عاقلاً ذهبت هدراً .

الرابع : مراعاة الصحة والكمال ، فلا تؤخذ كاملة أصابع او أظفار بناقصتها رضي الجاني أولا ،بل مع أظفار معيبة ، ولا عين صحيحة بقائمة ، ولا لسان ناطق بأخرس ، ولا صحيح بأشل من يد ورجل واصبع وذكر ولو شلّ بعد ، او ببعضه شلل كأنملة يد ، ولا ذكر فحل بذكر خصي او عنين او خنثى، ويؤخذ مارن الاشم الصحيح بمارن الأخشم الذي لا يجد رائحة شيء ، وبالمخروم الذي قطع وتر أنفه ، وبالمستحشف الرديء ، وأذن سميع باذن أصم مثلاً ، ومعيب من ذلك كله بمثله إن أمن تلف من قطع شللاً ، وتصحيح بلا أرش ، ويصدق ولي الجناية بيمينه في صحة ما جنى عليه .



﴿ فصل ﴾

ومن أذهب بعض لسان او مارن [1] او شفة او حشفة او اذن او سن ، اقيد منه مع أمن قلع سنه بقدره بنسبة الأجزاء ، كنصف وثلث ، ولا قود ولا دية لما رجي عوده في مدة تقولها أهل الخبرة من عين، كسن او منفعة كعبد ، فلو مات فيها تعينت دية الذاهب ، وإن ادعى جانٍ عوده حلف رب الجناية، ومتى عاد بحاله فلا أرش، وناقصاً في قدر او صفة فحكومة ، ثم إن كان أخذ دية ردها ، او اقتص فلجان الدية ، ويردها إن عاد ، ومن قُلع سنه او ظفره او قطع طرفه كمارن وأذنٍ فرده فالتحم، فله أرش نقصه،وإن قلعه قالع بعد ذلك فعليه ديته لا القصاص، ومن جعل مكان سن قلعت عظماً او سناً اخرى ولو من آدمي فثبتت لم تسقط دية المقلوعة ، وعلى مبين ما ثبتت حكومة ، ويقبل قول ولي بيمينه في عدم عوده والتحامه ، ولو كان التحامه من جانٍ اقتص منه أُقيد ثانياً .

---

(١) المارن : ما لان من الأنف وفضل عن القصبة « الصحاح ».

﴿ فصل في الجروح ﴾

النوع الثاني الجروح ؛ ويشترط لجوازه فيها انتهاؤها الى عظم ، كجرح عضد وساعد وفخذ وساق وقدم و كموضحة[1] ولجروح أعظم منها ، كهاشمة ومنقلة ومأمومة أن يقتص موضحة ، ويأخذ ما بين ديتها ودية تلك الشجة ، فيأخذ في هاشمة خمساً من الابل ، وفي منقلة عشراً ، ومن خالف واقتص مع خوف من منكب او شلا ، او ساعد ونحوه ، او من مأمومة او جائفة مثل ذلك ولم يسر وقع الموقع ، ولا يلزمه شيء .

ويعتبر قدر جرح بمساحة دون كثافة لحم ، فمن أوضح بعض رأس والبعض كرأسه أوأكبر أوضحه في كله ولا أرش لزائد ، ومن أوضحه كله ورأسه أكبر أوضح قدر شجته من أي جانب شاء المقتص ،ولو كانت بقدر بعض الرأس منهما ولم يعدل [عن جانبها إلى غيره ، وإن اشترك عدد في قطع طرف أو جرح موجب لقود ولو موضحة

(١) الوضحة : الشجة التي تبدي العظم « الصحاح »

ولم تتميز أفعالهم وقطع كل من جانب لاقود][1] على أحد (وينجه) ما لم يتواطؤوا * .

وتضمن سراية جناية حتى ولو اندمل جرح واقتص ، ثم انتقض فسرى بقود ودية في نفس ودونها ، فلو قطع أصبعاً فتآكلت أخرى ، او اليد فسقطت من مفصل فالقود ، وفيما يشل الأرش .

وسراية القود هدر ، فلو قطع طرف قوداً فسرى الى النفس فلا شيء على قاطع ، لكن لو قطعه قهراً مع حر او برد او بآلة كالة او او مسمومة ونحوه ، لزمه بقية الدية ، ويحرم في طرف (وينجه) وجرح * حتى يبرأ ، فان اقتص قبل ، فسرايتها بعد هدر .



(١) ما بين القوسين سقط من بعض النسخ .

﴿كتاب الديات﴾

وهو جمـع دية وهي : المال المؤدى الى مجني عليه او وليه او وارثه بسبب جناية .

ومن أتلف إنساناً او جزءاً منه بمباشرة او سبب، فدية عمد في ماله وغيره على عاقلته ، ولا تطلب دية طرف (وبنحوه) وجرح * قبل برئه .

فمن ألقى على آدمي أفعى او ألقاه عليهـا فقتلته ، او طلبـه بسـيف ونحوه فتلف في هربه ولو غير ضرير ، او روعه بأن شهره في وجهه ، أو دلاه من شاهق فمات ، او ذهب عقله. او حفر بئراً محرماً حفره ،او وضع حجراً او قشر بطيخ ، او صب ماءاً بفنائه او طريق (وبنحوه) لا لنفعٍ عام ولم يسرف * او بالت بها دابته ويده عليها ، كراكب وسائق وقائد ، او رمى من منزله نحو حجر ، او حمل بيده رمحاً جعله بين يديه او خلفه ، لا قائماً في الهواء وهو يمشي ، او وقع على نائم بفناء جـدار فأتلف إنساناً او تلف به ، فمات مع قصد ، شبه عمـد ، وإلا فخطأ .

وإن أُكرهها على الزنا فحملت فماتت في الولادة فكخطأ ، ومن سلم على غيره او أمسك يده ، او ضربه بنحو قلم في غير مقتل ، فمات ، او تلف واقع على نائم (وبنجم) غير متعد * فهدر .

وإن حفر بئراً بحرم ووضع آخر حجراً ، فعثر به إنسان فوقع في البئر ضمن واضع ، كدافع إذا تعديا ، وإلا فعلى متعد منهما ، وإلا فلا ضمان عليهما، ومن حفر بئراً قصيرة فعمقها آخر فضمان تالف بينهما ، وإن وضع ثالث فيها سكيناً فوقع عليها فأثلاثاً على عواقلهم، وإن حفرها بملكه وسترها ليقع فيها أحد ، فمن دخل باذنه وتلف بها فالقود ، وإلا فلا كمكشوفة ، بحيث يراها بصير ، ولا ظلمة وإلا ضمن، ويقبل قوله في عدم إذنه ، لا في كشفها ، وإن تلف أُجير لحفرها بها ، او دعا من يحفر له بداره ، او بمعدن فمات بهدم فهدر ، وكذا لو نصب شركاً او شبكة او منجلا لصيد بغير طريق . ومن قيد حراً مكلفاً وغله ، او غصب صغيراً فتلف بحية او صاعقة فالدية .

قال « الشيخ » : ومثل ذلك كل سبب يختص البقعة كوباء وانهدام سقف عليه ، لا إن مات بمرض أو فجأة .

﴿ فصل ﴾

وإن تجاذب حران مكلفان حبلاً فانقطع فسقطا فماتا ، فعلى عاقلة كلٍ دية الآخر ، وقيل بل نصفها ، لأنه هلك بفعل نفسه وصاحبه ، فيهدر فعل نفسه (ويتجه) صحته لموافقته القواعد * ، فان كان أحدهما منكباً فنصف ديته مغلظة ، ونصف دية المستلقي مخففة .

وإن اصطدما ولو ضريرين أو احدهما فما تا فكمتجاذبين، وان اصطدما عمداً ويقتل غالباً فعمد ، يلزم كلاً دية الآخر في ذمته ، فيتقاصان أو بقدر الأقل ، وإلا فشبه عمد ، وإن كانا راكبين أو أحدهما ، فما تلف من دابتيهما فقيمته على الآخر ، وان كان أحدهما واقفاً أو قاعداً فضمان مالهما على سائر ، وديتهما على عاقلته ، كما لو كانا بطريق ضيق مملوك لهما ، لا ان كانا بضيق غير مملوك ، فلا يضمنهما السائر لتعديهما ، ولا يضمنانه لحصول الصدم منه ـ كذا قيل ـ .

وإن اصطدم قنان ماشيان فماتا فهدر ، وإن مات أحدهما فقيمته في رقبة الآخر ، كسائر جناياته ، وإن كانا حراً وقناً فماتا فقيمة قنٍ في تركة حر ، وديته في تلك القيمة ، ومن أركب صغيرين لا ولاية له

على واحد منهما (ويتجه) لا لخوف عليهما * فاصطدما فأتا فديتهما وما تلف لهما من ماله (ويتجه) وعليه كفارة ، وإن أركبهما ولي لمصلحة كتمرين على ركوب ، أو ركبا من أنفسهما ، فكبالغين مخطئين ، وان اصطدم كبير وصغير فمات الصغير ضمنه الكبير ، وإن مات الكبير ضمنه مركب الصغير .

ومن قرب صغيراً من هدف فأصيب ضمنه مقربه ، دون رام لم يقصده ، ومن أرسله لحاجة فأتلف نفساً ، أومالاً فجنايته خطأ من مرسله ، وإن جنى عليه ضمنه ، قال ابن حمدان : إن تعذر تضمين الجاني وهو حسن، وإن كان قناً فكغصبه ، ومن ألقى حجراً أو عدلاً مملولا بسفينة ، فغرقت ضمن جميع ما فيها .

وإن رمى ثلاثة بمنجنيق فقتل الحجر رابعاً قصدوه فعمد ، وإلا فعلى عواقلهم ديته أثلاثاً ، وإن قتل أحدهم سقط فعل نفسه وما يترتب عليه ، وعلى عاقلة صاحبيه ثلثا ديته ، وإن زادوا على ثلاثه فالدية حالة في أموالهم ، ولا يضمن من وضع الحجر وأمسك الكفة ، كمن أوتر وقرب السهم .

﴿ فصل ﴾

ومن أتلف نفسه أو طرفه خطأ فهدر كعمد ، ومن وقع في بئر أو حفرة ، ثم ثان ، ثم ثالث ، ثم رابع ، فماتوا أو بعضهم بسبب سقوط بعضهم على بعض ، فدم الرابع هدر ، ودية الثالث على عاقلته، ودية الثاني عليهما ، ودية الأول عليهم ، وإن جذب الاول الثاني، والثاني الثالث، والثالث الرابع ، فدية الرابع على الثالث ، والثالث على الثاني (وينجه) والرابع * والثاني على الأول والثالث ، ودية الأول على الثاني والثالث نصفين ـ كذا قيل ـ وإن هلك الأول بوقعة الثالث فضمان نصفه على الثاني، والباقي هدر ، ولو لم يسقط بعضهم على بعض بل ماتوا بسقوطهم لعمق البئر ، أو احتمل أو قتلهم أسد فيما وقعوا فيه ولم يتجاذبوا ، فالكل هدر ، وإن تجاذب أو تدافع أو تزاحم جماعة عند حفرة ، فسقط فيها أربعة متجاذبين كما وصفنا فقتلهم أسد أو نحوه فدم الأول هدر ، وعلى عاقلته دية الثاني ، وعلى عاقلة الثاني دية الثالث، وعلى عاقلة الثالث دية الرابع .

ومن نام على سقف فهوى به على قومه لزم المكث ، ويضمن ما تلف

بدوام مكثه أو بانتقاله ، لا ما تلف بسقوطه من نفس ومال (وبنجم) إلا ان تحقق هويه بسببه *

ومن اضطر إلي طعام غير مضطر أو شرابه فطلبه فمنعه (و بتعم) أو امتنعت مرضعة طفل * حتى مات ، أو أخذ طعام غيره أو شرابه ، وهو عاجز فتلف أو دابته ، أو أخذ منه ما يدفع به صائلا عليه من سبع ونحوه فاهلكه ضمنه ، لا من أمكن إنجاء نفسه من هلكة فلم يفعل في الأصح . ومن أفزع أو ضرب ولو صغيراً ، فأحدث بغائط أو بول أو ريح ولم يدم فعليه ثلث ديته ، ويضمن أيضاً جنايته على نفسه أو غيره .

* فصل *

ومن أدب ولده أو زوجته في نشوز ، أو معلم صبية (وبنجم) من جواز تأديب الشيخ تلميذه * أو سلطان رعيته ، ولم يسرف ، فتلف لم يضمنه ، وإن أسرف أو زاد على ما يحصل به المقصود ، أو ضرب من لا يعقل التأديب ، من صبي أو مجنون ضمن .

ومن أسقطت بطلب سلطان أو تهديده لحق الله تعالى أو غيره ، أو ماتت بوضعها أو فزعاً ، أو ذهب عقلها أو استعدى انسان عليها

حاكماً ، ضمن السلطان ما كان بطلبه ابتداء ، والمستعدي ما كان بسببه وظاهره ولو ظالمة ، كاسقاطها بتأديب أو قطع يد لم يأذن سيد فيهما ، أو شرب دواء لمرض ، ولو ماتت حامل أو حملها من ريح طعام أو نحو كبريت ضمن ربه ، إن علم ذلك عادةً (وينبغي) احتمال وطلبته فمنعها ، وانه لا يثبت علمه بخبرها *

ولو أذن سيد في ضرب عبده ، أو والد في ضرب ولده فضربه ضمن .

وإن سلم بالغ عاقل نفسه أو ولده إلى سابح حاذق ليعلمه فغرق ، أو أمر مكلفاً ينزل بئراً أو يصعد شجرة فهلك به لم يضمنه ، ولو أن الآمر سلطان ، كاستئجاره ، وان لم يكن مكلفاً ضمنه ، ومن وضع على سطحه نحو جرة ولو متطرفة ، فسقطت بنحو ريح من آدمي فتلف لم يضمنه ، ومن دفعها حال سقوطها عن نفسه لم يضمن ماتلف بدفعه .



﴿ باب مقادير ديات النفس ﴾

دية الحر المسلم مائة بعير ، او مائتا بقرة ، او ألفا شاة ، او الف مثقال ذهب ، او اثنا عشر الف درهم فضة ، وهذه الخمسة فقط اصولها ، فاذا أحضر من عليه دية أحدها لزم قبوله ، ويجب من إبلٍ في عمد وشبهه خمس وعشرون بنت مخاض ، [وخمس وعشرون بنت لبون ، وخمس وعشرون حقة][1] وخمس وعشرون جذعة ، وتغلظ في طرف كنفس لا في غير إبلٍ .

وتجب في خطأ أخماساً ، عشرون من كلٍ من الاربعة المذكورة . وعشرون ابن مخاض ، ويؤخذ في بقر مسناةٍ واتبعةٍ ، ومن غنم ثنايا واجذعة نصفين ، وتعتبر السلامة من عيب ، لا ان تبلغ قيمتها دية نقد ، وفي موضحة عمداً وشبهه أربعة أرباعاً .

والخامس من أحد الانواع الاربعة ، قيمته ربع قيمة الاربعة ، وان كان خطأ وجب الخمس من الانواع الخمسة ، من كل نوع بعير ، وفي انملة عمداً ثلاثة أبقرة ، وثلث قيمتها نصف قيمة الاربعة وثلثها ، وان كان خطأ ففيها ثلث قيمة الخمس .

(١) ما بين القوسين سقط من بعض النسخ .

ودية أنثى بصفته نصف دية ، ويستويان في موجب دون ثلث دية ذكر حر ، ودية خنثى مشكل بالصفة ، نصف دية كل منهما ، وكذا جراحة ، ودية كتابي حر ذمي أو معاهد أو مستأمن [نصف دية حر مسلم ، وكذا جراحه . ودية مجوسيٍ حر ذمي . أو معاهد أو مستأمن][1] ، وحر من عابد وثنٍ مستأمن او معاهد بدارنا ثمانمائة درهم ، وجراحة بالنسبة .

ودية أنثى الكفار نصف دية ذكرهم، وظاهره يستويان في موجب دون ثلث دية ذكرهم .

ومن لم تبلغه الدعوة ان كان له امان فديته دية أهل دينه ، فان لم يعرف دينه كمجوسي ، وان لم يكن له أمان فهدر (ويتجه) كنصيري ودرزي وقاذف عائشة *

وتغاظ دية خطأ في نفس (ويتجه) احتمال ولو ذمياً * في كل من حرم مكة ، وإحرام وشهر حرام بثلث ، فمع اجتماع كلها ديتان ، وان قتل مسلم كافراً عمداً أضعفت ديته .

---

(١) ما بين القوسين ساقط من بعض النسخ .

﴿ فصل ﴾

ودية قن قيمته ولو فوق دية حر ، وفي جراحه ان قدر من حر بقسطه من قيمته ففي يده نصف قيمته ، وأصبعه عشر ، وموضحة نصف دية حر ونصف قيمته ، وكذا جراحه ، وليست أمة كحرة في رد أرش جراح بلغ ثلث قيمتها او أكثر الى نصفه .

ومن قطع خصيتي عبد او أنفه او أذنية لزمته قيمته ، وان قطع ذكره ثم خصاه فقيمته لقطع ذكره وقيمته مقطوعة ، وملك سيده باقٍ عليه (ويتجه) لو قطعها معاً قيمتان كاملتان *

﴿ فصل ﴾

ودية جنين حر مسلم ولو أنثى او ما تصير به أمة أم ولد ان ظهر او بعضه ميتاً ، ولو بعد موت أمه ، بجناية عمداً او خطأ فسقط ، او بقيت متألمة حتى سقط ولو بفعلها ، او كانت ذمية حاملاً من ذمي ومات للحكم باسلامه ، ويرد قولها ان لم يمت حملت من مسلم او أمة وهو حر غرة عبداً وأمة ، قيمتها خمس من الابل موروثة عنه ، كأنه

سقط حياً، فلا حق فيها لقاتل، ولا كامل رق، فيرثها عصبة سيد قتل ولده من أمته، وتتعدد بتعدد جنين .

وان القت رأسين او أربع أيد، فغرة واحدة، او ماليس فيه صورة آدمي فلا شيء فيه .

كما لو ضرب بطن حربية او مرتدة فاسلمت ثم القته ميتاً (ويتجه) هذا ان حملت به من كافر حال ردتها *

ويجب مع الغرة ضمان نقص الأم، ولا يقبل فيها خصي ولا خنثى، ولا معيب يرد في بيع، ولا من له دون سبع سنين، وان أعوزت الغرة فالقيمة من أصل الدية، وتعتبر الغرة سليمة مع سلامته وعيب الأم، وجنين مبعض بحسابه، وهو نصف عشر قيمة أمه، ونصف عشر ديتها .

وفي قن ولو أنثى عشر قيمة أمه، ونصف عشر ديتها، وفي قن ولو انثى عشر قيمة أمه، وتقدر الحرة أمةً ويؤخذ عشر قيمتها يوم جناية نقداً، ويضمن شريك قيمة حصة شريكه .

وان ضرب بطن أمةٍ فعتق جنينها قبل موته ثم سقط، او بطن ميتة، او عضواً وخرج ميتاً، وشوهد بالجوف يتحرك ففيه غرة. وفي محكوم بكفره غرة . قيمتها عشر دية أمه، فغرة جنين مجوسية اربعون درهماً .

وان كان أحد أبويه أشرف ديناً كمجوسية تحت كتابي ، او كتابية تحت مسلم ، فغرة قيمتها عشر دية الأم لو كانت على ذلك الدين ، واذا أسقط جنين ذمية وطئها مسلم ، وذمي في طهر ، ففيه ما في الجنين الذمي .

(ويتبعه) لبيت المال ان الحقته القافة بالذمي او أشكل ، وبالمسلم فللمسلم * وان سقط الجنين حياً لوقت يعيش لمثله ، وهو نصف سنة فصاعداً ولو لم يستهل ، ففيه دية كاملة ، والا كميت ، ولا تثبت حياته بمجرد حركة واختلاج ، وان اختلفا في خروجه حياً ولا بينة ، فقول جان كاختلافهما في الحي من ذكر وأنثى ، وفي وقت يعيش لمثله فقول أمه .

وان أقاما بينتين في حياته وعدمها قدمت بينتها ، ويقبل في حياة الجنين، وسقوطه وبقاء أمه متألمة فقول امرأة عدل، وان القته حياً فجاء آخر فقتله وفيه حياة مستقرة ، لزمه القود ، وإلا فالأول ويؤدب الثاني، وان القت ميتاً وحياً ، فلكل حكمه ، وفي جنين دابة ما نقص امه .

﴿ فصل ﴾

وان جنى قن خطأ او عمداً لا قود فيه او فيه قود واختير المال ، او أتلف مالاً ، خير سيده بين بيعه في الجناية وفدائه ، ثم ان كانت بأمره او اذنه (ويتجه) والقن أعجمي او صبي او لا يعلم تحريم الجناية كما قالوه في الرهن * فداه السيد بأرشها كله ، وإلا ولو أعتقه ولو بعد علم بالجنايه فبالأقل من الارش او قيمته .

وان سامه فأبى ولي قبوله وقال : بعه أنت لم يلزمه ، ويبيعه حاكم ولسيده التصرف فيه كوارث في تركة ، فان لم تعرف الجناية رد التصرف . وإن جنى عمداً فعفا ولي قودٍ على رقبته لم يملكه بغير رضا سيده .

وان جنى على عدد معاً خطأ او لا ، زاحم كل بحصته ، فلو عفا البعض او كان المجني عليه واحداً فمات ، وعفا بعض ورثته تعلق حق الباقي بجميعه ، وشراء ولي قود له عفو عنه ، ولو بشراء فاسد كبأرش الجناية [(ويتجه) وكشراء ملكه بنحو هبة وإرث] [1]

(١) هذا الاتجاه ساقط من بعض النسخ .

(ونجم) جرحاً يوجب المال عيناً * فعفا ثم مات من جراحته ولا مال له ، واختار سيده فداءه ، وكانت بلا اذنه صح في الثلث ، وفداه سيده بثلثي قيمته ، وباذن سيده فالدية ، فزد نصفها على قيمته ، فيفديه بنسبة القيمة من المبلغ ، ويؤخذ من الدية بمثل تلك النسبة ، ويضمن معتق ما تلف بجب حفره قناً (ونجم) بلا اذن سيده .



﴿ باب دية الاعضاء ومنافعها ﴾

من أتلف مافي الانسان منه واحد ففيه دية نفسه ، كأنف ولو مع عوجه ، وذكر غير عنين، ولو لصغير وشيخ فانٍ ، ولسان ينطق به كبير او يحركه ببكاء صغير ، وما فيه منه شيئان ففيهما الدية ، وفي احدهما نصفها كعينين ولو مع حولٍ او عمشٍ ، ومع بياض ينقطع البصر تنقص بقدره ، وكأذنين ، وشفتين ولحيين وثندوتي[1] رجل ، وانثييه وثديي أنثى واسكتيها وهما شفراها ، ويدين ورجلين، وان قطع ثديها فأجافها فدية وثلث ، وان ذهب لبنه بلا شلل فحكومة ، وقدم أعرج ، ويد أعسم وهو أعوج الرسغ ومرتعش كصحيح ، ومن له كفان على ذراع ، او يدان وذراعان على عضد وتساوتا (وبَجْ) ولا بطش لهما ففيهما حكومة ، ولهما بطش ايضاً فيدٌ ، وللزائدة حكومة ، وفي احداهما نصف دية يدٍ وحكومة، وفي أصبع احداهما خمسة أبعرة[2] ولا يقادان ولا احداهما بيد .

---

(١) الثندوةُ : للرجل بمنزلة الثدي للمرأة . كذا في « الصحاح » .

(٢) أبعرة : جمع بعير ويشمل الجمل والناقه . كذا في « الصحاح » .

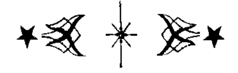
وكذا حكم رجل ، وفي الاليتين وهما ماعلا عن الظهر ، وعن استواء الفخذين ، وإن لم يصل إلى العظم الدية ، وفي المنخرين ثلثاهـا ، وفي حاجز ثلثها ، وفي الأجفان الأربعة الدية ، وفي أحدها ربعها ،وفي أصابع اليدين ، او الرجلين دية، وفي الأصبع عشرها ، وفي الأنملة ولو مع ظفر من الابهام نصف عشر ، ومن غيره ثلثه ، وفي ظفر ولم يعد او عاد أسود خمس دية اصبع ، وفي سن او ناب او ضرس قلع سنخه[1] او الظاهر فقط، ولو من صغير ولم يعد او عاد أسود او أسمر او أبيض ثم اسود بلا علة ، خمس من الابل ، وفي جميعها مائة وستون ، لأنها أربع ثنايا ، وأربع رباعيات ، وأربعة أنياب ، وعشرون ضرساً ، وفي سنخ وحده ، وسن او ظفر عاد قصيراً او متغيراً ، او ابيض ثم اسود لعلة حكومة .

وتجب دية يد ورجل بقطع من كوع وكعب ، ولا شيء في زائد لو قطعا من فوق ذلك. وفي مارن أنف وحشفة ذكر وحلمة ثدي وتسويد سن وظفر وأنف وأذن بحيث لا يزول ، وشلل غير أنف وأذن كيد ومثانة. او إذهاب نفع عضو ديته كاملة، وفي شفتين صارتا لا تنطبقان على أسنان او استرختا فلم تنفصلا عنها ديتهما . وفي قطع أشل ومخروم من أذن وأنف وأذن أصم وأنف أخشم ديته كاملة .وفي

(١) السِنخ : بالكسر منبت السن . كذا في « الصحاح » .

نصف ذكر بالطول نصف ديته ، وفي عين قائمة بمكانها صحيحة غير أنه ذهب نظرها وعضو ذهب نفعه وبقيت صورته ، كأشل من يد ورجل وأصبع وثدي وذكر ولسان أخرس لا ذوق له، وطفل بلغ أن يحركه ببكاء ولم يحركه ، وذكر خصي وعنين وسن سوداء وثدي بلا حلمة وذكر بلا حشفة وقصبة أنف وشحمة أذن ، وزائد من يد ورجل وأصبع وسن، وشلل أنف وأذن وتعويجهما حكومة. وفي ذكر وأنثيين قطعا معاً ، او هو ثم هما ديتان ، وإن قطعتا ثم قطع ففيهما دية ، وفيه حكومة . ومن قطع أنفاً او أذنين فذهب الشم او السمع فديتان .

وتندرج دية نفع باقي الأعضاء في ديتها ، فلو قطع لسانه فذهب ذوقه وكلامه ، فدية واحدة .



﴿ فصل ﴾

في دية المنافع

وتجب كاملة في كل حاسة ، من سمع ، وبصر ، وشم ، وذوق وفي كلام ، وعقل ، وحدب ، وصعر ، بأن يُضرب فيصير وجهه في جانب، وفي تسويده ، ولم يزل وصيرورته لا يستمسك غائطاً او بولاً ومنفعة مشي ، ونكاح ، وأكل ، وصوت ، وبطش ، وفي بعض يعلم بقدره ، كأن يجن يوماً ويفيق يوماً ، او يذهب ضوء عين ، او شم منخر ، او سمع أذن ، او أحد المذاق الخمس ، وهي ؛ الحلاوة والمرارة والعذوبة والملوحة والحموضة ، وفي كل واحدة خمس الدية ، وفي بعض الكلام بحسابه ، ويقسم على ثمانية وعشرين حرفاً ، ففي الحرف ربع سبع الدية ، وهكذا . وإن لم يعلم قدره كنقص سمع ، وبصر ، وشم ، ومشي ، وانحناء قليلا ، او بأن صار مدهوشاً ، او في كلامه تمتمة ، او عجلة ، او ثقل ، او لا يلتفت ، او يبلع ريقه إلا بشدة، او اسود بياض عينيه ، او احمر ، او تقلصت شفته بعض التقلص ، او تحركت سنه ، او احمرت او اصفرت او اخضرت او كلت ، فحكومة .

ومن صار ألثغ فله دية الحرف الذاهب . ولو أذهب كلام ألثغ ،

فان كان مأيوساً من ذهاب لثغته ، ففيه بقسط ما ذهب من الحروف . وإلا فكصغير ، فالدية، كأن قطع بعض اللسان فذهب نصف الكلام نصف الدية ، وعكسه بعكسه، وعلى من قطع بقيته تتمتها من حكومة لربع اللسان . ولو قطع نصفه فذهب ربع الكلام ، ثم آخر بقيته، فعلى الأول نصفها ، وعلى الثانى ثلاثة أرباعها .

ومن قُطع لسانه فذهب نطقه وذوقه ، او كان أخرس ، فدية . ولا يردها بعود لسان بلا ذوق وكلام . وإن اقتص من جانٍ كمثله ، فذهب من كلامه أكثر لم يضمن ، لأنه سراية قود .

ومن ذهب نطقه وذوقه ، واللسان باق ، وكسر صلبه فذهب مشيه ونكاحه ، فديتان ، وإن ذهب ماؤه او إحباله فالدية . ولا يدخل أرش جناية أذهبت عقله فى ديته .

ويقبل قول مجني عليه في نقص بصر وسمع ، وفي قدر ما أتلف كل من جانيين فأكثر. وإن اختلفا في ذهاب بصر، أري أهل الخبرة، وامتُحن بتقريب شيء إلى عينيه وقت غفلة . وفي ذهاب سمع او شم او ذوق ، صيح به وقت غفلته ، وأتبع بمنتن ، واطعم المر ، فان فزع من الصائح ، او من مقرب لعينه ، او عبس للمنتن ، او المر ، سقطت دعواه ، وإلا صدق بيمينه . ويرد الدية آخذ لها علم كذبه .

فصل

وفي كل من الشعور الأربعة الدية ، ولا قصاص فيها لعدم إمكان المساواة . وهي شعر رأس ، ولحية ، وحاجبين ، وأهداب عينين ولو لأعمى ، وفي حاجب نصف، وفي هدب ربع، وفي بعض كل بقسطه، وفي شارب حكومة ، وما عاد سقط ما فيه . وإن ترك من لحية او غيرها ما لا جمال فيه فديته كاملة . وإن قطع جفناً بهدبه فدية الجفن فقط . وإن قلع لحيين بأسنانها فدية الكل . وإن قطع كفاً بأصابعه لم يجب غير دية يد . وإن كان به بعضها دخل في دية الأصابع ما حاذاها، وعليه أرش بقية الكف . وفي كف بلا أصابع ، وذراع بلا كف ، وعضد بلا ذراع ، ثلث ديته بلا حكومة ـ خلافاً له ـ . وكذا تفصيل رجل ، وفي عين أعور دية كاملة، وإن قلعها صحيح أُقيد بشرطه ، وعليه معه نصف الدية. وإن قلع الأعور ما يماثل صحيحة ، من صحيح عمداً، فدية كاملة ، ولا قود . وخطأ فنصفها ، وإن قلع عين صحيح فالقود او الدية فقط .

وفي يد أقطع صحيحة ، او رجله الصحيحة ، ولو عمداً ، او مع ذهاب الأولى هدراً ، نصف ديته ، كبقية الأعضاء . ولو قطع يد صحيح أقيد بشرطه .

﴿ باب الشجاج وكسر العظام ﴾

الشجة ؛ جرح الرأس والوجه خاصة . وهي ؛ عشر ، خمس فيها حكومة :

الحارصة ؛ التي تحرص الجلد (أي تشقه ولا تدميه) .

ثم الباذلة الدامية الدامعة التي تدميه .

ثم الباضعة ؛ التي تبضع اللحم .

ثم المتلاحمة الغائصة فيه .

ثم السمحاق ؛ التي بينها وبين العظم قشرة .

وخمس فيها مقدر :

الموضحة ؛ التي توضح العظم (أي تبرزه ، أي تصل اليه) ولو بقدر إبرة ، وفيها نصف عشر الدية ، فمن حر أو حرة خمسة أبعرة . فان كان بعضها بوجه ورأس فموضحتان . وإن أوضحه اثنتين بينهما حاجز فعشرة ، فان ذهب بفعل جانٍ ، او سراية صار واحداً . وإن خرقه مجروح او أجنبي ، فثلاث ، على الأول منها اثنتان .

ويصدق مجروح بيمينه فيمن خرقه على الجاني ، لا على الأجنبي.

ومثله من قطع ثلاث أصابع حرة مسلمة ، عليه ثلاثون . فلو قطع رابعة قبل برءٍ ردت إلى عشرين ، فان اختلفا في قاطعها صدقت .

وإن خرق جانٍ بين موضحتين باطناً او مع ظاهر فواحدة ، وظاهراً فقط فاثنتان .

ثم الهاشمة ؛ التي توضح العظم وتهشمه ، وفيها عشرة أبعرة .

ثم المنقلة؛التي توضح وتهشم وتنقل العظم،وفيها خمسة عشر بعيراً

ثم المأمومة ؛ التي تصل إلى جلدة الدماغ ، وتسمى الآمة ، وأُم الدماغ .

ثم الدامغة ؛ التي تخرق الجلدة ، وفي كلٍ منهما ثلث الدية .

وإن شجه شجة بعضها هاشمة او موضحة ، وبقيتها دونها ، فدية هاشمة او موضحة فقط . وإن أوضحه جانٍ ثم هشمه ثانٍ ، ثم جعلها ثالث منقلة ، ثم رابع مأمومة او دامغة ، فعلى الرابع ثمانية عشر وثلث بعير ، وعلى كل واحد من الثلاثة قبله خمس .

وإن هشمه بمثقل ولم يوضحه ، او طعنه في خده فوصل إلى فمه ، او نفذ أنفاً ، او ذكراً ، او جفناً إلى بيضة العين ، او أدخل غير زوج اصبعه في فرج بكرٍ ، او أدخل عظم فخذ ، فحكومة .

فصل

وفي الجائفة ثلث دية . وهي ؛ ما تصل باطن جوف كبطن ، ولو لم تخرق معاً ، وظهر ، وصدر ، وحلق ، ومثانة ، وبين خصيتين ، ودبر

وإن جرح جانباً فخرج من آخر فجائفتان . وإن جرج وركه فوصل جوفه ، او أوضحه فوصل قفاه ، فمع دية جائفة او موضحة حكومة بجرح قفاه او وركه .

ومن وسَّع فقط جائفة ظاهراً او باطناً ، او فتق جائفة مندملة ، او موضحة نبت شعرها فجائفة وموضحة ، وإلا فحكومة .

ومن وطىء زوجة صغيرة او نحيفة لا يوطأ مثلها ، فخرق ما بين مخرج بول ومني ، او ما بين السبيلين ، فالدية إن لم يستمسك بول ، وإلا فجائفة . وإن كانت ممن يوطأ مثلها لمثله ، او أجنبية كبيرة حرة مطاوعة ، ولا شبهة ، فوقع ذلك ، فهدر ، ولها مع شبهة او إكراه المهر والدية ، إن لم يستمسك بول ، وإلا فثلثها .

ويجب أرش بكارة مع فتق بغير وطء ، وإن التحم ما أرشه مقدر لم يسقط .

فصل

وفي كسر ضلع جُبر مستقيماً بعير ، وكذا ترقوة ، وإلا فحكومة . وفي كسر كل من زند وعضد وفخذ وساق وذراع جُبر مستقيماً (وهو الساعد الجامع لعظمي الزند) بعيران . وفيما عدا ما ذكر من جرح ، وكسر عظم ، كخرزة صلب ، وعصعص ، وعانة، حكومة. وهي ؛ أن يقوم المجني عليه كأنه قن لا جناية به ، ثم وهي به قد برئت ، فما نقص من القيمة فله ، كنسبته من الدية . ففي من قوّم صحيحاً بعشرين ، ومجني عليه بتسعة عشر ، نصف عشر ديته . ولا يبلغ بحكومة محل له مقدر مقدره ، فلا يبلغ بها أرش موضحة في شجة دونها ، ولا دية اصبع ، او انملة فيما دونهما . فلو لم تنقصه حال برء قوم حال جريان دم . فان لم تنقصه أيضاً او زادته حسناً ، فلا شيء عليه .



﴿ باب العاقلة وما تحمله ﴾

وهي؛ من غرم دية ذكر مسلم فأكثر بسبب جناية غيره.

وعاقلة جان ذكور عصبته نسباً وولاء، لكن يعقل عن معتقة عصبتها الذكور، ويعقل عمودا نسبه ومن بعد. لكن من عرف نسبه من قبيلة، ولم يعلم من أي بطونها، لم يعقلوا عنه.

ويعقل هرم، وزمن، وأعمى، وغائب كضدهم، لا فقير، ولو معتملاً بل الموسر، وهو هنا من ملك نصاباً عند حلول حول، فاضلاً عنه، كحج وكفارة ظهار. ولا صغير، او مجنون، او امرأة، او خنثى مشكل، او قن، او مباين لدين جانٍ، او أخوة لأم، او ذو رحم.

ولا تعاقل بين ذمي وحربي. ويتعاقل أهل ذمة اتحدت ملتهم، وخطأ إمام وحاكم في حكمهما في بيت المال، وخطؤهما في غير حكم على عاقلتهما.

ومن لا عاقلة له كلقيط، او له وعجزت عن الجميع، فالواجب او تتمته مع كفر جانٍ عليه، ومع إسلامه في بيت المال حالاً وتسقط

بتعذر أخذ منه . ولا شيء على العاقلة (وبتجه) احتمال لو أيسرت بعد ذلك أخذت منها ، وأنه لا يسقط ما وجب على جانٍ وعجز عنه *

ومن تغير دينه وانجر ولاؤه ، وقد رمى ثم أصاب بعد تغير دينه ، او انجراره ، فالواجب في ماله . وان تغير دين جارح ، او انجر ولاؤه حالتي جرح وزهوق ، حملته عاقلته حال جرح .

﴿ فصل ﴾

ولا تحمل عمداً ولا صلح انكار ، ولا اعترافاً بأن يقر على نفسه بجناية خطأ او شبه عمد ، يوجب ثلث دية فأكثر ، وتنكر العاقلة . ولا قيمة دابة ، او قن او قيمة طرفه ولا جنايته ، ولا ما دون ثلث دية ذكر حر مسلم ، إلا غرة جنين مات مع أمه او بعدها بجناية واحدة ، لا قبلها .

وتحمل شبه عمد وخطأ مؤجلاً في ثلاث سنين ، كل سنة ثلث دية ذكر مسلم ، ولو ان المقتول امرأة .

ويجتهد حاكم في تحميل ، فيحمّل كلاً ما يسهل عليه ولا يشق ، ويبدأ بالأقرب فالأقرب كارث . لكن يبدأ بالآباء فالابناء ثم الاخوة ، وهكذا ولا يعدل للأبعد ، إلا ان لا يتسع لها مال الأقرب

لـكن تؤخذ من بعيد لغيبة قريب (وبينه) مسافة قصر * فان تساووا وكثروا وزع الواجب بينهم .

ولا يعتبر ان يكون من يعقل وارثاً في الحال ، بل متى كان يرث لولا الحجب عقل .

وما أوجب ثلث دية كجائفة أخذ في رأس حول ، وثلثيها فأقل أخذ رأس الحول ثلث ، والتتمة في رأس آخر . وان زاد ولم يبلغ دية، أخذ رأس كل حول ثلث ، والتتمة في رأس ثالث ، وان وجب دية او أكثر بجناية واحدة ، كضربة اذهبت السمع والبصر ، ففي ست سنين ، كل حول ثلث دية . وبجنايتين ، او قتل اثنين ،فديتهما في ثلاث .

وابتدأ حول قتل من زهوق ، وجرح من برء .

ولا دية لسن وظفر ومنفعة ، الا ان آيس من عوده . ومن صار أهلاً عند الحول ، كصبي بلغ ، ومجنون افاق لزمه وان حدث مانع بعد الحول فقسطه ، وقبله سقط .

﴿ باب كفارة القتل ﴾

تلزم كاملة في مال قاتل لم يتعمد ، ولو كان كافراً او قناً او صغيراً او مجنوناً او إماماً في خطأ يحمله بيت المال ، او مشاركا او بسبب بعد موته ، كشهادة زور ، وحفر بئر تعديا نفساً محرمة ولو نفسه او قنه ، او مستأمناً او أجنبياً غير أسير حربي ، يمكنه أن يأتي به الامام ، وغير نساء حرب وذريتهم ، ومن لم تبلغه الدعوة . لا قاتل نفس مباحة كباغ ، ومرتد وزان محصن ، والقتل قصاصاً او حداً او دفعاً عن نفسه .

ويكفر قن بصوم ويكفر من مال غير مكلف وليه ، وتتعدد بتعدد مقتول . وبتعدد شركاء في قتل ، وتجزىء بعد جرح وقبل موت ولو جرح مسلماً فارتد ومات منه فعلى جارحه الكفارة .



﴿ باب القسامة ﴾

وهي ؛ ايمان مكررة في دعوى قتل معصوم ، فلا تكون في طرف ، وجرح .

وشروط صحتها عشرة ١ — تكليف قاتل ٢ — وامكان قتل منه ٣ — وطلب جميع الورثة ٤ — واتفاقهم على الدعوى ٥ — وعلى القتل ٦ — وعلى عين القاتل ٧ — ووصف القتال في الدعوى ، فلا يعتد بحلف قبله .

الثامن ؛ اللوث وهو العداوة الظاهرة وجد معها أثر قتل اولا ولو مع سيد مقتول ، نحو ما كان بين الانصار وأهل خيبر ، وما بين القبائل التي يطلب بعضها بعضاً بثأر ، وأهل القرى بينهم الدماء والحروب .

وليس مغلب على الظن لصحة الدعوى بلوث تفرق جماعة عن قتيل ، او وجوده عند من معه محدد ملطخ بدم ، وشهادة من لم يثبت بهم قتل كصبيان ونساء او قتله بسيف ، وقال الآخر بسكين كقول مجروح فلان جرحني .

ومتى فقد وليست الدعوى بعمد، حلف مدعى عليه يميناً واحدة ولا يمين في عمد فيخلى سبيله ، وعلى رواية قوية يحلف ، فلو نكل لم يقض عليه بغير الدية .

التاسع ؛ كون في الورثة ذكور مكلفون ، ولا يقدح غيبة بعضهم ، وعدم تكليفه ونكوله ، فلذكر حاضر مكلف ان يحلف بقسطه ويستحق نصيبه من الدية ، ولمن قدم او كلف ان يحلف بقسط نصيبه ويأخذه .

قال القاضي : للاولياء إذا غلب على ظنهم الحلف ، ولو غائبين عن مكان القتل ، لأن غلبة الظن تقارب اليقين (ويتجه) فله ان يشهد بخبر من ظن صدقه ، واحتمل ولو المدعي * فمن اشترى من انسان شيئاً فجاء آخر يدعيه فله الحلف انه لا يستحق ، لان الظاهر انه ملك الذي باعه .

العاشر ؛ كون الدعوى على واحد لا أكثر ، معين لا مبهم فلو قالوا قتله هذا مع آخر او أحدهما فلا قسامة ، ولا يشترط كونها بقتل عمد ، ويجوز القود فيها اذا تمت الشروط .

﴿ فصل ﴾

ويبدأ فيها بأيمان ذكور عصبته الوارثين لا المدعى عليه ، فيحلفون خمسين يميناً بقدر إرثهم ، ويكمل الكسر ، كابن وزوج يحلف الابن ثمانية وثلاثين ، والزوج ثلاثة عشر ، فلو كان معهما بنت حلف زوج سبعة عشر ، وابن أربعة وثلاثين ، وان كانوا ثلاثة بنين ، حلف كل سبعة عشر .

ومن مات قام وارثه مقامه ، وان انفرد واحد بالارث حلفها و يملك سيد القن حلفها ، وان جاوزوا خمسين حلف خمسون كل واحد يميناً .

ويعتبر لحلف حضور مدعٍ ومدعىً عليه وقته ، كبيّنة عليه ، لا موالاة الأيمان ، ولا كونها في مجلس ، ومتى حلف الذكور فالحق حتى في عمد للجميع ، وان نكلوا او كانوا كلهم خناثى او نساء ، حلف مدعى عليه خمسين يميناً كوالله ما قتلته ، ولا شاركت فى قتله ولا فعلت شيئاً مات منه ، ولا كان سبباً في موته ولا معيناً على موته .

ويبرأ ان رضوا بأيمانه ، فان نكل لزمته الدية ، وان نكلوا ولم يرضوا بيمينه فدى الامام القتيل من بيت المال ، كميت في زحمة نحو جمعة وطواف .

وان وجد قتيل وثمّ من بينه وبينه عداوة أخذ به (وبتعبه) اي بالقسامة بشرطها وإلا فضعيف *

﴿ كتاب الحدود ﴾

جمع حد وهو عقوبة مقدرة شرعاً في معصية ليمنع من الوقوع في مثلها ، ولا يجب إلا على مكلف مختار عامد عالم بالتحريم ملتزم كذمي ، لا معاهد ومستأمن . واقامته لامام ونائبه مطلقاً .

وتحرم شفاعة وقبولها في حد لله بعد ان يبلغ الحاكم ، ولسيد حر مكلف عالم به وبشروطه ولو فاسقاً او امرأة اقامته بجلد خاصة ، وإقامة تعزير على رقيق كله له ولو مكاتباً او مرهوناً او مستأجراً ، لا مزوجة .

وما ثبت بعلم سيد أو حاكم ، او باقرار كبينة وليس له قتل في ردة وقطع في سرقة ، وتجب إقامة الحد ولو كان من يقيمه شريكا او عوناً لمقام عليه في المعصية ، وكذا أمر بمعروف ونهي عن منكر ، فلا يجمع بين معصيتين .

وتحرم إقامته بمسجد وان يقيمه امام او نائبه بعلمه او وصي على رقيق موليه كأجنبي ، ولا يضمن من (لا) له إقامته فيما حده الاتلاف من عضو او نفس .

ويضرب الرجل قائماً بسوط لا خلق ولا جديد غير جلد ،فوق القضيب ودون العصا ، بلا مد ولا ربط ولا تجريد للمحدود ، بل في قميص او قميصين . ولا يبالغ في ضرب ، ولا يبدي ضارب ابطه في رفع يد ، وسن تفريقه على الاعضاء ، ويضرب من جالس ظهره وما قاربه ، ومواضع اللحم كالاليتين والفخذين .

ويجب اتقاء وجه ورأس وفرج ومقتل ، وامرأة كرجل إلا أنها تضرب جالسة وتشد عليها ثيابها ، وتمسك يداها .ويجزىء بسوط مغصوب ، ولا تعتبر موالاة، بل نية ليصير قربة، فيضرب به لله وللواضع الله له ذلك، فان جلده للتشفي اثم ، ولا يعيده .

وفي نسخ « الانصاف والفروع » يعيده وهو أنسب ، حيث اعتبرت النية . وأشده جلد زنا فقذف فشرب فتعزير .

وان رأى إمام او نائبه الضرب في حد شرب بجريد او بنعال وقال جمع ، وبأيد «المنقح» وهو اظهر فله ذلك .

ولا يؤخر حد لمرض ولو رجي زواله ، ولا لنفاس،فتحد بمجرد وضع خلافاً له ، ولا لحر او برد او ضعف لوجوبه فوراً . فان كان جلداً وخيف من السوط لم يتعين ، فيقام بطرف ثوب او عثكول نخل فيه مائة شمراخ ، فيضرب به ضربة واحدة . ويؤخر

لسكر حتى يصحو ، فلو خالف سقط إن أحسن، وإلا فلا ، لأن كل حدٍ شرطه التأليم . ويؤخر خوف تلف .

ويحرم بعد حد حبس ، وايذاء بكلام .

ومن مات في تعزيز أو حد بقطع، او جلد ولم يلزمه تأخيره فهدر ، ومن زاد ولو جلدة او في السوط او اعتمد في ضربه ' او بسوط لا يحتمله فتلف ضمنه بديته .

ومن أمر بزيادة فزاد جهلاً ضمنه آمر وإلا فضارب ، وان تعمد العاد فقط ، او أخطأ وادعى ضارب الجهل ضمنه العاد . وتعمد إمام لزيادة شبه عمد تحمله عاقلته .

ولا يحضر لمرجوم ولو أنثى وثبت ببينة .

ويجب في حد زنا حضور إمام أو نائبه وطائفة من المؤمنين ولو واحد ' وسن حضور من شهد ، وبداءتهم الرجم ، وأن يدور الناس حول مرجوم كالدائرة إن ثبت ببينة لا باقرار ، لاحتمال أن يهرب فيترك ، فلو ثبت ، سن بداءة إمام أو من يقيمه.

ومتى رجع مقربه ، أو بسرقة أو شرب قبله ولو بعد الشهادة على إقراره ، لم يقم . وإن رجع في أثناء حد لله تعالى ، أو هرب ترك وجوباً، فان تمم فلا قود ، وضمن راجع لا هارب بالدية . وان ثبت ببينة علي الفعل فهرب لم يترك ، وإن أقر من يجن أحياناً بزنا ، ولم يضفه لافاقة ،

أو شهد عليه ببينة بزنا ولم يضفه لا فاقته ، فلا حد . ومن أتى حداً ستر نفسه ، ولم يسن أن يقر به عند حاكم ، ومن قال لحاكم أصبت حداً لم يلزمه شيء . والحد كفارة لذلك الذنب .

﴿ فصل ﴾

وإن اجتمعت حدود لله من جنس ، بأن زنا أو سرق أو شرب مراراً، تداخلت ، فلا يحد سوى مرة، ومن أجناس وفيها قتل استوفي وحده ، وإلا وجب أن يبدأ بالأخف فالأخف .

وتستوفى حقوق آدمي كلها ، ويبدأ بغير قتل بالأخف فالأخف وجوباً ، وكذا لو اجتمعت مع حدود الله ، ويبدأ بحق آدمي ، فلو زنا وشرب وقذف وقطع يداً ، قطع ثم حد لقذف فشرب فزنا ، لكن لو قتل وارتد أو سرق وقطع يداً ، قتل أو قطع لهما . ولا يستوفى حد حتى يبرأ ما قبله .



﴿ فصل ﴾

ومن قتل أو أتى حداً خارج حرم مكة ثم لجأ ، أو حربي أو مرتد اليه حرم أن يؤخذ فيه بقتل وغيره ، لكن لا يبايع ولا يشارى ولا يكلم حتى يخرج فيقام عليه . ومن فعله فيه أخذ به فيه ، ومن قوتل فيه دفع عن نفسه فقط. وذكر «ابن العربي المالكي» لو تغلب فيه كفار أو بغاة وجب قتالهم فيه بالاجماع . وذكر «الشيخ» يدفع فيه متعد كالصائل ، ولا تعصم الأشهر الحرم ، وسائر البقاع شيئاً من الحدود والجنايات . وإذا أتى غاز حداً أو قوداً بأرض العدو أو خارجها ثم دخل اليها لم يؤاخذ به حتى يرجع لدار الاسلام.



باب حد الزنا

وهو فعل الفاحشة في قبل أو دبر ،وهو أكبر الذنوب بعد شرك وقتل ، قال «أحمد» : لا أعلم بعد القتل ذنباً أعظم من الزنا . ويتفاوت فزنا بذات زوج أو محرم، أعظم من زناً بمن لا زوج لها أو أجنبية ، فان كان الزوج جاراً انضم له سوء الجوار ، أو قريباً انضم له قطيعة الرحم ، (وبنحو) وأفظعه اللواط لقول كثير بقتله على كل حال * ونقل «ابن القيم» قال الأصحاب: لو رأى الامام تحريق اللوطي فله ذلك ، وهو مروي عن «الصديق» وجماعة من الصحابة .

فاذا زنا محصن وجب رجمه حتى يموت بحجارة متوسطة ، فلا ينبغي أن يثخن بصخرة كبيرة ، ولا أن يطول عليه بحصيات صغيرة ، ولا يجلد قبله ، ولا ينفى .

والمحصن من وطىء زوجته بنكاح صحيح ، ولو كتابية في قبلها ، ولو في حيض أو صوم أو إحرام ونحوه ، وهما مكلفان حران ، ولو ذميين أو مستأمنين بنكاح يقران عليه لو أسلما ، لكن لا حد على مستأمن نصاً .

ولا يسقط إحصان باسلام(وبتجه) ويسقط برقٍ مدته * وتصير هي أيضاً محصنة ، ولا إحصان لواحد منهما مع فقد شيء مما ذكر ، ويثبت بقوله وطئتها أو جامعتها ونحوه ، أو أدخلت بها (ويتجه) أو بالشهادة على فعله ، وانه لو رجع مقربه قبل * ولا يثبت بولده مع إنكار وطئها .

وإن زنا غير محضن جلد مائةً وغرب عاماً ، ولو أنثى بمحرم باذل نفسه وجوباً ، وعليها أجرته ، فان تعذرت منها فمن بيت المال، فان أبى أو تعذر فوحدها إلى مسافة قصر لحيث عينه حاكم .ويغرب غريب ومغرب إلى غير وطنهما ، ويتداخل تغريب كحد .

وإن زنا قن ولو عتق بعد ، جلد خمسين ، ولا يغرب ، وإن زنا بعد عتق وقبل علم به ، حد كحر .

ويجلد ويغرب مبعض بحسابه ، فان كان كسر ، كمن ثلثه حر فحده ست وستون وثلثا جلدة ، فينبغي سقوط الكسر .

وإن زنا محصن ببكر أو حر بقنٍ ، فالكل حده .

وزان بذات محرم كبغيرها ، وعنه يقتل بكلٍ حال . ولوطي فاعل ومفعول به كزان ، ومملوكه كأجنبي ، ودبر أجنبية كلواط .

ومن أتى بهيمة عزر وقتلت ، لكن بشهادة رجلين على فعله بها ، ويكفي إقراره مرة إن ملكها ، ويحرم أكلها فيضمنها (ويتجه)

الأصح لا تقتل * فإن « أحمد » سئل عن حديث قتلها فلم يثبته . وقال « الطحاوي » : الحديث ضعيف ' وعنه من أتى بهيمة حد كلوطي ' ومن مكنت منها قرداً عزرت .

* (فصل) *

وشروط حد زنا ثلاثة :

الأول : تغييب حشفة أصلية (وبنجم) احتمال بلا حائل * ولو من خصي أو جاهل العقوبة ' أو قدرها لعدمٍ في فرج أصلي من آدمي حي ولو دبراً .

الثاني : انتفاء الشبهة ' فلا يحد من وطىء زوجته في حيض أو نفاس أو دبر ، أو أمته المحرمة ابداً برضاع أو غيره ، أو المزوجة أو المعتدة أو المرتدة أو المجوسية أو أمة له أو لولده أو مكاتبه أو لبيت المال فيها شرك وهو حر مسلم، أو في نكاح،أو ملك مختلف فيه يعتقد تحريمه ، كنكاح بنته من زنا أو متعة كأمتعيني نفسك فتقول أمتعتك بلا ولي وشهود (وبنجم) أو مطلقته ثلاثاً ، أو في طهر لقول كثيرٍ بوقوع واحدة فقط * أو شراء فاسد قبل قبضه ، لا بعده ، أو بعقد فضولي ولو قبل الاجازة ، أو امرأة على فراشه أو في منزله ظنها زوجته

أو أمته (وبنجم) وبغير منزله وفراشه يحد، ولا يقبل دعواه الظن حيث لا قرينة * أو ظن أن له أو لولده فيها شركاء، أو جهل تحريمه لقرب اسلامه أو نشوئه ببادية بعيدة، أو تحريم نكاح باطل إجماعاً ومثله يجهله، أو ادعى أنها زوجته وانكرت، فان أقرت هي أنه زنا حدت.

ويحد بوطىء في نكاح باطل إجماعاً مع علمه، كنكاح مزوجة أو معتدة أو خامسة أو ذات محرم من نسب أو رضاع، أو زناً بحربية مستأمنة (وبنجم) أو لا لنحو أسير * أو بمن استأجرها لزناً أو غيره، أو بمن له عليها قود، أو بامرأة ثم تزوجها أو ملكها، أو بمجنونة أو صغيرة يوطأ مثلها كذا قيل، أو أمته المحرمة بنسب لعتقها بمجرد ملك (وبنجم) ومنه فلو كان مكاتباً لاحد * أو مكرهاً خلا فالجمع إلا إن أدخله بلا انتشار.

وان مكنت مكلفة من نفسها مجنوناً أو مميزاً (وبنجم) الأصح يطأ مثله كعكسه وأولى * أو من يجهله، أو حربياً أو مستأمناً، أو استدخلت ذكر نائم حدت، لا إن أكرهت، أو ملوط به بالفعل أو بتهديد أو بمنع طعام أو شراب مع اضطرار (وبنجم) ولا حرمة إذاً *

الثالث: ثبوته وله صورتان.

الاولى: أنه يقر به مكلف ولو قناً أربع مرات ولو في مجالس

أو كذبته مزني بها فيحد هو ، ويعتبر ان يصرح بذكر حقيقة الوطء لا بمن زنا ولا ذكر مكانه وان لا يرجع حتى يقيم الحد . فلو شهد أربعة على اقراره فأنكر أو صدقهم دون أربع ، فلا حد عليه ، ولا على شهود ، ويستحب لحاكم التعريض لمقر ليرجع .

الثانية : أن يشهد عليه في مجلس واحد أربعة رجال عدول ولو جاؤوا متفرقين ، أو صدقهم بزنا واحد ويصفونه ، ويكفي رأينا ذكره في فرجها ، والتشبيه تأكيد . ويجوز للشهود نظر ذلك لاقامة الشهادة عليهما ليحصل الردع ، فان شهدوا في مجلسين فأكثر أو امتنع بعضهم ولم يكملها ، أو كانوا أو بعضهم لا تقبل شهادته فيه لعمى أو فسق أو لكون أحدهم زوجاً ، حدوا للقذف ، كما لو بان مشهوداً عليه مجبوباً أو رتقاء ، لا زوج لاعن ، أو كانوا مستوري الحال، أو مات احدهم قبل وصفه ، أو بانت عذراء بقول امرأة ثقة ، وان عين اثنان زاوية من بيت صغير عرفا ، واثنان أخرى منه ، أو قال اثنان في قميص أبيض أو قائماً، واثنان في أحمر أو نائمة كملت شهادتهم،وإن كان البيت كبيراً ، أو عين اثنان بيتاً أو بلداً أو يوماً ، واثنان آخر فقذفة ، ولو اتفقوا على أن الزنا واحد . وان قال اثنان زنا بها مطاوعة ، وقال اثنان مكرهة ، لم تكمل ، وعلى شاهدي المطاوعة حدان ، وشاهدي الاكراه واحد لقذف الرجل وحده .

وإن قال اثنان وهي بيضاء ، وقال اثنـان غيره لم تقبل ، وان شهد أربعة فرجعوا أو بعضهم قبل حدٍ ولو بعد حكم حد الجميع ، وبعد حدٍ يحد راجع فقط .

وإن شهد أربعة بزناه بفلانة ، فشهد أربعة آخرون أن الشهود هم الزناة بها، حد الأولون فقط للقذف والزنا. وانحملت من لا زوج لها ولا سيد لم تحد بمجرد ذلك .



﴿ باب القذف ﴾

هو الرمي بالزنا أو لواطٍ أو شهادة باحدهما ولم تكمل البينة ، فمن قذف وهو مكلف مختار ولو أخرس باشارة محصناً ولو مجبوباً أو ذات محرم أو رتقاء حد حر ثمانين ، وقن ولو عتق عقب قذف أربعين ، ومبعض بحسابه . ويجب بقذف قريبة على وجه الغيرة كقوله لأخته يازانيةزجراً لها ' لا على أبوين وان علوا بقذف ولدهما ، فلا يرثه عليهما وان ورثه أخوه لأمه وحد له لتبعضه .

والحق في حده للآدمي ، فلا يقام بلا طلبه ، لكن لا يستوفيه بنفسه ، فلو فعل لم يسقط . ويسقط بعفوه ولو بعد طلب، لا عن بعضه قاله «القاضي» وان عفا بعضهم فلمن لم يعف اقامته كاملاً .

ومن قذف غير محصن ولو قنه ، أو من أقر بزنا ولو دون أربع عزر . والمحصن هنا؛ الحر المسلم العاقل الذي يطأ مثله أو يوطأ ، العفيف عن الزنا ظاهراً ولو تائباً منه ، وملاعنة وولدها وولد زنا كغيرهم . ولا يحد قاذف غير بالغ حتى يبلغ ، وكذا لو جن أو أُغمي عليه قبل طلبه ، وبعده يقام .

ومن قذف غائباً لم يحد حتى يثبت طلبه في غيبته أو يحضر ويطلب .

ومن قال لمحصنة زنيت وأنت صغيرة ، فان فسره بدون تسع ، أو قاله لذكر وفسره بدون عشر عزر ، وإلا حد .

وإن قال وأنت كافرة أو أمة أو مجنونة ولم يثبت كونها كذلك حد ، كما لو قذف مجهولة النسب وادعى رقها فأنكرته ، وإن ثبت كونها كذلك لم يحد . ولو قالت أردت قذفي حالاً وأنكرها ، ويصدق قاذف ان قذفه حال صغر مقذوف ، فان أقاما بينتين وكانتا مطلقتين أو مؤرختين تاريخين مختلفين ، فهما قذفان،موجب أحدهما الحد والآخر التعزير ، وان أرختا تاريخاً واحداً ، أو قالت احداهما وهو صغير ، والأخرى وهو كبير ، تعارضتا وتساقطتا ، وكذا لو كان تاريخ بينة المقذوف قبل تاريخ بينة القاذف .

ومن قال لابن عشرين زنيت من ثلاثين عاماً أو من خمسة عشر عاماً لم يحد .

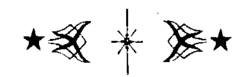
ولا يسقط بردة مقذوف بعد طلب أو زوال احصان ولو لم يحكم بوجوبه .

﴿ فصل ﴾

ويحرم القذف إلا في موضعين .

الاول : أن يرى زوجته تزني في طهر لم يطأ فيه ، فيعتزلها ثم تلد ما يمكن كونه من الزاني ، فيلزمه قذفها ونفيه ، وكذا إن وطئها في طهر زنت فيه وقوى في ظنه أن الولد من الزاني لشبهه به ونحوه كعقم زوج .

الثاني : أن يراها تزني ولم تلد ما يلزمه نفيه ، أو يستفيض زناها ، أو يخبره به ثقة ، أو يرى معروفاً به عندها ، فيباح قذفها به وفراقها أولى ، وان أتت بولد يخالف لونه لونهما لم يبح نفيه بذلك بلا قرينة .



﴿ فصل ﴾

وصريحه يا منيوكة ان لم يفسره بفعل زوج أو سيد (وبتجه) ولو تراخى * يا منيوك ، يا زاني ، يا عاهر ، أو قد زنيت ، أو زنا فرجك ونحوه ، أو يا معفوج[1] ، او يا لوطي . فان قال: أردت زاني العين ، او عاهر اليد ، او أنك من قوم لوط ، او تعمل عملهم غير إتيان الذكور، لم يقبل وحد .

ولستَ لأبيك ، او بولد فلان ، قذف لأمه كذا قيل (وبتجه) الأصح لا * إلا منفياً بلعان لم يستلحقه ملاعن ولم يفسره بزنا أمه ، وكذا إن نفاه عن قبيلته . وما أنت ابن فلانة ليس بقذف مطلقاً، ولست بولدي كناية في قذف أمه، وأنت أزنى الناس، او من فلانة ، او قال له : يازانية ، او لها يازانٍ ،صريح في المخاطب بذلك ، كفتح التاء وكسرها لهما في زنيت ، وليس بقاذف لفلانة .

ومن قال : عن اثنين أحدهما زانٍ ، فقال أحدهما : أنا ؟ فقال لا ، فقذف للآخر . وزنأت مهموزاً صريح، ولو زاد في الجبل ، اوعرف

---

(١) من عفج بمعنى نكح فهو منكوح : أي موطوء . كذا في « كشاف القناع » .

العربية ، ويا ناكح أمه ، يلزمه حدان ، وكذا يا زاني ابن الزاني ، [وقد أقر أنه زنى بفلانة فقاذف لها ولم يلزمه حد الزنا . ومن قال لامرأته: يازانية][1] فقالت بك زنيت سقط حقها بتصديقها ، ولم تقذفه . ويحدان في زنى بك فلان ، فقالت : بل أنت زنى بك ، او يا زانية ، فقالت : بل أنت زانٍ .

﴿ فصل وكناية ﴾

زنت رجلاك او يداك أو يدك او رجلك او بدنك، او يا خنيث - بالنون - يانظيف ياعفيف ياقحبة[2] يافاجرة ياخبيثة، ولزوجة شخص قد فضحته وغطيت ، او نكست رأسه . وجعلت له قروناً . وعلقت عليه أولاداً من غيره ، وأفسدت فراشه . ولعربي : يا نبطي يا فارسي يا رومي ، ولأحدهم يارومي ، ولمن يخاصمه ياحلال ابن الحلال ، ما يعرفك الناس بالزنا ، والتعريض ما أنا بزانٍ ، او ما أُمي بزانية ، او يسمع من يقذف شخصاً فيقول : صدقت ، او صدقت فيما قلت ، او أخبرني او أشهدني فلان أنك زنيت وكذبه فلان ، فان نوى عامر الزنا لزمه الحد باطناً ،

---

(١) ما بين القوسين سقط من بعض الفسخ .

(٢) قال السعدي : قحب البعير والكلب : سعل ، وهي في زماننا المعدة للزنا ، كذا في « كشاف القناع » .

ويلزمه إظهار نيته ، وإلا عزر ولو لم يفسره بمحتمل غير قذف ـ خلافاً للمنتهى ـ . واختار « ابن عقيل » أن ألفاظ الكنايات مع دلالة الحال صريح . ويعزر بقوله : يا كافر يا فاسق يا فاجر يا حمار يا تيس يا رافضي ياخبيث البطن او الفرج ياعدو الله ياظالم يا كذاب ياخائن ياشارب الخمر ياقرنان ياديوث يا كشحان ياقرطبان[1] وكل لفظ أشعر بالسب، وكذا يامخنث ياعلق يامأبون (ويتجه) أنها كناية * ومن قال لرجل : يا عالم يافاضل يا كريم إن كان أهلاً وإلا فاستهزاء . وفي « الرعاية » من قال : لظالم ابن الظالم جبرك الله ورحم سلفك احتمل المدح والتهزىء وأنه أظهر فيعزر .



(٤) قال ابراهيم الحربي : الديوث ؛ الذي يدخل الرجال على امرأته وقال ثعلب : القرطبان ؛ الذي يرضى أن يدخل الرجال على نسائه . وقال القرنان والكشحان . لم أرهما في كلام العرب ، ومعناها مثل معنى الديوث أو قريباً منه . والقواد عند العامة : السمسار في الزنا . ومثل ذلك في الحكم قوله : ياعلق ، ومأبون : كمخنث عرفاً ، كذا في « شرح المنتهى » .

﴿ فصل ﴾

من قذف أهل بلد او جماعة من لا يتصور الزنا منهم عادة ، أو اختلفا في شيء فقال أحدهما: الكاذب ابن الزانية عزر ولا حد، كقوله : من رماني بالزنا فهو بن الزانية ، ومن قال لمكلف : اقذفني فقذفه لم يحد ، لأنه حق له ، وعزر لأنه لو رضي أن يشتم او يغتاب او يجنى عليه ونحوه لم يبح .وليس لولد محصن قذف مطالبه ما دام والده حياً ، فان مات ولم يطالب به سقط ، وإلا فلا، ولجميع الورثة ولو زوجا كإرث ، فلو عفا بعضهم حد لباق كاملاً .

ومن قذف ميتاً ولو غير محصن حد بطلب وارث محصن خاصة .

ومن قذف نبيـاً من الانبياء او أُمه كفرَ وقتل ولو تاب ، او كان كافراً ملتزماً فأسلم . ولم يكفر من قذف آباء شخص إلى آدم (وينجه) او لعن شريف وأجداده ، او مختلفاً في نبوته كالخضر ولقمان * ومن قذف جماعة يتصور زناهم عادة بكلمة (وينجه) ولو كررها * فطالبوه او أحدهم، فحد واحد [وبكلمات كل واحد بكلمة. فلكل واحد حد][1] ومن حد لقذف ثم أعاده او بعد لعانه ، عزر ولا لعان ،وبزنا آخر حد مع طول الزمن وإلا فلا .

---

(١) ما بين القوسين سقط من بعض النسخ .

﴿ باب حد المسكر ﴾

كل مسكرٍ مائع خمر يحرم شرب قليله وكثيره مطلقاً ولو لعطش، بخلاف ماء نجس إلا لدفع لقمة غص بها ولم يجد غيره وخاف تلفاً ، ويقدم عليه بول ، وعليهما ماء نجس ، فاذا شربه او ما خلط به ولم يستهلك فيه ، او أسقط او احتقن به ، وأكل عجيناً لتّ به مسلم مكلف عالماً أن كثيره يسكر ، ويصدق إن قال لم أعلم مختاراً لحله لمكره، وصبره على الأذى أفضل (وبنعم) لا إن أدى إلى قتله بخلافه في الكفر * او وجد سكران او تقيأها (وبنعم) في مرتاب بها * حد حر ثمانين ، وقن نصفها ، ولو ادعى جهل وجوب الحد ، ويعزر من وجد منه رائحتها ، او حضر شربها (وبنعم) وكذا كل من حضر مجلساً محرماً * ولا تقبل دعوى الجهل ممن نشأ بين المسلمين ، ولا حد على كافر لشرب، ويثبت باقرارٍ مرة كقذف وقود ، او شهادة عدلين ولو لم يقولا مختاراً عالماً تحريمه .

ويحرم وينجس عصير غلى او أتى عليه ثلاثة أيام بلياليهن ، وإن طبخ قبل تحريم حل إن ذهب ثلثاه ، لا أقل ـ خلافاً « للموفق ،وجمع ».

ووضع زبيب في خردل كعصير ، فيحرم إن غلى ونحوه ، وإن صب عليه خل قبل ذلك أكل، ويكره الخليطان كنبيذ تمر مع زبيب، وكذا مذنب[1] وحده ،لا وضع تمر وحده ، او زبيب ، او مشمش ، او عنَّاب في ماء لتحليته ، ما لم يشتد ، او تتم له ثلاثاً .

ولا انتباذ في دباء وهي القرع ، وحنتم إناء أخضر ، ونقير (وهو ما حفر من خشب) ، ومزفت ، وإن غلى عنب وهو عنب فلا بأس .

فرعٌ : سئل «صاحب العباب الشافعي»[2] عن القهوة فأجاب : «للوسائل حكم المقاصد» فان قصدت للاعانة على قربة كانت قربةً ، او مباح فمباحة ، او مكروه فمكروهة، او حرام فمحرمة ، وهو كما قال . (ويتجه) حل شرب الدخان والقهوة ، والأولى لكل ذي مروءة تركهما *[3].

---

(١) المذنب : ما نصفه بر ونصفه رطب كذا في شرح المنتهى .

(٢) وبخط استاذنا ابن مانع ما يلي : هو أحمد بن عمر اليمني.

(٣) وبخط أستاذنا ابن مانع ما يلي:

أي القهوة والدخان لما فيهما من الاشتغال عن أداء العبادة على وجهها الاكمل في بعض الأحيان وعن تحصيل الكمالات : إذمن اعتادهما قد يعجز في بعض الأيام .

أقول : أطال شيخنا الكلام هنا على الدخان :وقد ألف المصنف -يعني الشيخ مرعي - رسالة في الاباحة وأنه مكروه .

وعده الشيخ « منصور »من النفقات التي تستحقها الزوجة، وأنه مكروه. وألف الشيخ « زين الدين عبد القادر الجزيري » ولدعم الشيخ «منصور»=

باب التعزير

وهو التأديب . ويجب في كل معصية لا حدَّ فيها ولا كفارة .
(وبتجه) لا يعزر حاكم من قلد غير مذهبه،فيما لا ينقض فيه حكم[1] ، لانتفاء المعصية، او معتقد حل فأخطأ، لا إن تردد. إذ لا يجوز الاقدام على الفعل إذاً * كمباشرة دون فرج ، وامرأة لامرأة ، وسرقة لا قطع فيها ، وجناية لا قود فيها، وقذف غير ولده بغير زنا، ولعنه ، وليس لمن لعن ردها، وكدعاء عليه وشتمه بدون فرية ، وكذا، الله أكبر عليك ونحو ذلك ، وفي « الروضة » : إذا زنى ابن عشر وبنت تسع عزرا .

= رسالة في إباحة القهوة والدخان : وألف « عبد الغني النابلسي » رسالة في إباحته اه ملخصاً من شرح زوائد الغاية للشطي .

وأقول : إن القول باباحة شرب الدخان ضرب من الهذيان فلا يعول عليه الانسان لضرره الملموس وتخديره المحسوس . ورائحته المكروهة . وبذل المال بما لا فائدة فيه. فلا تغتر بأقوال المبيحين فكل يؤخذ من قوله ويترك إلا رسول الله ﷺ . وللعلامة الشيخ « عبد الرحمن بن مانع» رد على «الشيخ مرعي» في إباحة الدخان .

(١) وبخط استاذنا ابن مانع ما يلي :

كما لو قلد حنبلي أبا حنيفة في عقد نكاح بلا ولي . فليس للحاكم الحنبلي أن يعزره لانتفاء المعصية بتقليده إماماً يرى صحة ذلك العقد . ولأنه لو كان حكم بصحته الحنفي ورفع بعد ذلك إلى الحنبلي لوجب تنفيذه . اه

وقال «الشيخ» : غير المكلف كالمميز يعاقب على الفاحشة تعزيراً بليغاً ، وكذا المجنون يضرب على ما فعل ليزجر ، وإن ضرب صبي صبياً ، او مجنون مجنوناً ، او بهيمة بهيمة ، اقتص للمظلوم من الظالم لاشتغال المظلوم . وقال «جماعة» : ما أوجب حداً على مكلف عزر به المميز كالقذف .

وقال «القاضي» : لا تعزير بشتمه نفسه او ولده ، بخلاف عكسه لكن بطلب والده ، وإن تشاتم اثنان عزرا .

وقال «جمع» : مَن شتم مَن شتمه، او دعا من دعا عليه بمثله ، فلا تعزير .

وإقامة التعزير حق لله ، فلا يسقط باسقاط ، ولا يحتاج لمطالبة ، فيعزر من سبّ صحابياً ، ولو كان له وارث ولم يطالب .

ويعزر بعشرين سوطاً لشرب مسكر نهار رمضان مع الحد ، وبمائة بوطء أمة امرأته التي أحلتها له ، وإلا حد ، ولا يلحقه نسبه فيها ولا يسقط حد باباحة في غير هذا الموضع . وبمائة إلا سوطاً بوطء أمته المشتركة ويلحقه نسبه . ولا يزاد في جلد على عشر في غير ما مر ، وللحاكم نقصه عن عشر .

ويكون التعزير بالضرب والحبس والصفع والتوبيخ والعزل عن الولاية وباقامته من المجالس وبالنيل من عرضه كياظالم يامعتدي ، ولا

بأس بتسويد وجهه ، ونداء عليه بذنبه ، ويطاف به مع ضربه ، ويجوز صلبه ، ولا يمنع من أكلٍ ووضوءٍ ، ويصلي بالايماء ولا يعيد.

وحرم تعزير بحلق لحية وقطع طرف وجرح ، وكذا بأخذ مال وإتلافه ـ خلافاً للشيخ ـ ومن قال لذمي : يا حاج ، او لعنه بغير موجب أُدب خفيفاً .

وقال « الشيخ » : فيمن اتخذ الطواف بالصخرة ديناً ، او قال: أنذروا لي لتقضى حاجتكم ، او استغيثوا بي ، إن أصرّ ولم يتب قُتل ، وكذا من تكرر شربه الخمر مالم ينته بدونه .

وجوّز « ابن عقيل » قتل مسلم جاسوس للكفار.

وفي « الفنون » : للسلطان سلوك السياسة وهو الحزم عندنا ، ولا تقف السياسة على ما نطق به الشرع .

ومن عُرف بأذى الناس حتى بعينه حبس حتى يموت او يتوب، ونفقته من بيت المال « المنقح » لا يبعد أن يُقتل العائن إن كان يَقتل بعينه غالباً ، وأما ما أتلفه فيغرمه انتهى . قال « ابن نصر الله » : إلا أن يقع الاتلاف بغير قصد فيتوجه عدم الضمان . قال « ابن القيم » : لا يقتل العائن بالسيف بل بالعين . ومن يقتل بالحال فلوليه قتله بالحال .

ومن استمنى بيده من رجل وامرأة لغير حاجة حرم وعزر،وخوفاً

من الزنا او على بدنه فلا شيء عليه ، فلا يباح إلا إذا لم يقدر على نكاح ولو لأمة ، وله أن يستمني بيد زوجته وأمته ، ولو اضطر إلى جماع وليس من يباح وطؤها حرم الوطء .

فروع : لا يجوز للجُذَماء مخالطة الأصحاء عموماً ، ولا مخالطة صحيح معين إلا باذنه ، وعلى ولاة الأمور إلزامهم بذلك بأن يسكنوا في مكان منفرد لهم ، فان امتنع ولي الأمر او المجذوم من ذلك أثم ، وإذا أصرّ على ترك الواجب مع علمه فسق .

والقوادة التي تفسد النساء والرجال تعزر بليغاً ، وينبغي شهرة ذلك بحيث يستفيض في الناس . وقال « الشيخ » : لولي الأمر صرف ضررها إما بحبسها او بنقلها عن الجيران . وقال سكنى : المرأة بين الرجال وعكسه يمنع منه لحق الله ، ومنع « عمر » العزب أن يسكن بين المتأهلين وعكسه ، ونفى شاباً خاف الفتنة به من المدينة . وقال يعزر من يمسك الحية ، او يدخل النار ونحوه ، وكذا من تنقص مسلماً بكونه مسلماني مع حسن إسلامه .

﴿ باب القطع في السرقة ﴾

وشروطه ثمانية ؛

احدها : السرقة؛ وهي أخذ مالٍ محترم لغيره على وجه الاختفاء من مالكه او نائبه ، فيقطع الطرار وهو من يبط جيباً او كماً ويأخذ منه او بعد سقوطه نصاباً ، وكذا جاحد عارية قيمتها نصاب ، ولا وديعة ولا منتهب من يتعمد القوة والغلبة ، ومختلس من يتعمد الهرب ، ولا غاصب وخائن في وديعة .

الثاني : كون سارق مختاراً مكلفاً عالماً بمسروق وبتحريمه اعتباراً بما في ظن المكلف ، فلا قطع على صغير ومجنون ومكره ، ولا بسرقة منديل بطرفه نصاب مشدود ولم يعلمه ، ولا بجوهر يظن قيمته دون نصاب ، ولا على جاهل تحريم .

الثالث: كون مسروق مالاً محترماً، ولو مع غلة وقف على معين. وليس من مستحقيه ، لا على غير معين ، ككتب علم وسلاح على طلبة وغزاة او على مساجد ، ولا إن سرق من سارق او غاصب ما سرقه او غصبه .

وثمين كجوهر ، وما يسرع فساده كفاكهة ، وما أصله الاباحة كملح وتراب وحجر ولِبنٍ وكلأٍ وثلج وصيده كغيره سوى ماء .
ويقطع بسرقة سرجين طاهر ، وإناء نقد ودنانير او دراهم فيها تماثيل ، وكتب علم ، وقن نائم او أعجمي ولو كبيرين ، وصغير ومجنون ، لا مكاتب وأم ولد ، ولا حر ولو صغيراً ، ولا مصحف ، ولا بما عليهما من حلي ونحوه، ولا بكتب بدعٍ او تصاوير،ولا بآلة لهو ولا بصليب او صنم نقد (ويتجه) عند من يعظمها * ولا بآنية فيها خمر او ماء (ويتجه) ولو تحيل بوضعه فيها * .

الرابع: كونه نصاباً ، وهو ثلاثة دراهم خالصة، او تخلص من مغشوشة ، او ربع دينار ، ولو لم يضربا ، ويكمل أحدهما بالآخر ،وما يبلغ قيمة أحدها من غيرهما ، وتعتبر القيمة حال إخراجها من الحرز ، فلو نقصت بعد إخراجه قطع ، لا إن أتلفه بأكل او غيره ، او نقصه بذبح أو غيره ثم إن أخرجه ، وان ملكه سارق بنحو بيع او هبة بعد ترافع للحاكم لم يسقط القطع ، وان سرق فردخف ، قيمة كل منفرداً درهمان ومعاً عشرة لم يقطع ، وعليه ثمانية قيمة التلف اثنان ، ونقص التفرقة ستة ، وكذا جزء من كتاب .

ويضمن مافي وثيقة أتلفها إن تعذر ثبوت الحق بدونها ، فهي

كالكفالة تقتضي إحضار المكفول او ضمان ما عليه (وبنم) على قياسه حجة فيها وظيفة .

وإن اشترك جماعة في نصاب قطعوا حتى من لم يخرج نصاباً ، ولو لم يقطع بعضهم لنحو شبهة قطع الباقي . وإن اعترفا بسرقة نصاب ثم رجع أحدهما قطع الآخر ، وكذا لو اقر بمشاركة آخر فأنكره ، ويقطع سارق نصاب لجماعة . وان هتك اثنان حرزاً فدخلا فأخرج أحدهما المال ، او دخل أحدهما فقربه من النقب ، وادخل الآخر يده فأخرجه او وضعه وسط النقب ، فأخذه الآخر قطعا ، وان رماه الى خارج او ناوله فأخذه اولا [أو أعاده فيه أحدهما قطع الداخل وحده وإن هتكه أحدهما ودخل الآخر][1] فأخرج المال فلا قطع عليهما ولو تواطآ .

ومن نقب ودخل فابتلع جوهراً او ذهباً وخرج به ، او ترك المتاع على بهيمة فخرجت به ، او في ماء جار او أمر غير مكلف باخراجه فأخرجه ، او ترك على جدار فأخرجته ريح ، او رمى به خارجا ، او جذبه بشيء ، او استتبع سخل شاة ، او تطيب فيه ، ولو اجتمع بلغ نصاباً ، او هتك الحرز وأخذ المال وقتاً آخر ، او أخذ بعضه ثم أخذ بقيته وقرب ما بينهما ، او فتح أسفل كوارة فخرج

---

(١) ما بين القوسين سقط من بعض النسخ .

العسل شيئاًفشيئاً ، او أخرجه الى ساحة دار من بيت مغلق منها ولو أن بابها مغلق قطع . ولو علم فرد السرقة ، فالغرم فقط .

الخامس ؛ اخراجه من حرز ، فلو سرق من غير حرز فلا قطع . ومن أخرج بعض ثوب قيمته نصابا قطع به ان قطعه وإلا فلا ، ولو أمسك طرف عمامة ، والطرف الآخر في يد مالكها لم يضمنها.

وحرز كل مال ما حفظ فيه عادة ، ويختلف باختلاف جنس وبلد وعدل سلطان وقوته وجوره وعجزه ، فحرز جوهر ونقدوقماش في العمران بدار ودكان وراء غلق وثيق ، فان كان فيها خزائن مغلقة فالخزائن حرز لما فيها ، وما خرج عنها فليس بحرز . وصندوق بسوق وثم حارس حرز، وحرز بقل وقدور باقلاء وطبيخ وخزف وثم حارس وراء الشرائج ، وحرز خشب وحطب الحظائر، وماشية الصير[1] وفي مرعى براع يراها غالباً ، وسفن في شط بربطها ، وإبل باركة معقولة بحافظ حتى نائم،وحمولتها بتقطيرها مع قائد يراها بحيث يكثر التفاته اليها ومع عدم تقطير بسابق يراها ، ومن سرق الجمل بما عليه وصاحبه نائم عليه لم يقطع .

وحرز بيوت في صحراء وبساتين بملاحظ ، وإن كانت مغلقة فبنائم ، وكذا نحو خيمة .

---

(۱) الصِيَر . جمع صيرة وهي حظيرة الغنم . كذا في « شرح المنتهى » .

وحرز ثياب في حمام وأعدالٍ وغزلٍ بسوق او خان وما كان مشتركاً في دخول بحافظ ، كقعوده على متاع وتوسده ، وان فرط حافظ فنام او اشتغل فلا قطع ، وضمن حافظ معد فرط وان لم يستحفظه .

ومن كان متاعه بين يديه كبز بزاز وخبز خباز بحيث يشاهده فهو حرز ، ومن استحفظ شخصاً متاعه بمسجد ونحوه فسرق بتفريطه في حفظه فلا قطع ، ولزمه الغرم ان كان التزم حفظه وأجابه الى ماسأله، وان لم يجبه لكن سكت لم يلزمه غرم .

وحرز كفن مشروع بقبر طم كونه على ميت ، وهو ملك له يوفى منه دينه لو عدم ، والخصم فيه الورثة ، فان عدموا فنائب الامام ومن سرق ما زاد على ثلاث لفائف رجل ، وخمس لفائف إمرأة ، او تابوته او ما معه من ذهب او فضة او جوهر ، لم يقطع لأنه غير مشروع (وبتجه) او سرق الميت بكفنه .

وحرز باب تركيبه بموضعه ، وحلقته بتركيبها فيه وتأزير ، وجدار دار وسقف كباب ، وكذا لو كانت بالصحراء وفيها حافظ ، ونوم على رداء او حجر فرس ولم يزل عنه ، ونعل برجله وعمامة على رأس حرز ، فمن نبش قبراً وأخذ الكفن ، او سرق رتاج الكعبة، او باب مسجد او سقفه او تأزيره ، او سحب رداءه او جر فرسه من

تحته ، او نعلاً من رجل ، وبلغ نصابا قطع ، لا بستارة الكعبة الخارجة ولو مخيطة عليها ، ولا بقناديل مسجد (وبتجه) ولو لزينة* وحصره ان كان مسلماً .

ومن سرق ثمراً أو طلعاً او جماراً او ماشية من غير حرز كمن شجرة ، ولو ببستان محوط فيه حافظ فلا قطع ، وأضعفت قيمته (وبتجه) ولو مثليا * كماشية تسرق من المرعى بلا حرز ، وككاتم محرم التقاطه فتلف ، ويقطع بعد وضع بجرين ونحوه ، او من شجرة بدار محرزة .

ولا قطع عام مجاعة غلا ان لم يجد ما يشتريه او يشتري به .

السادس : انتفاء الشبهة ، فلا قطع بسرقة من عمودي نسبه ، ولا من مال له فيه شرك ، أو لا حد ممن لا يقطع بالسرقة منه ، ولا من غنيمة لأحد ممن ذكر فيها حق ، ولا مسلم من بيت المال ولو قناً ، ولا يقطع بسرقة من مال لا يقطع به سيده ، ولا بسرقة مكاتب وعكسه كقنه ، ولا بسرقة زوج أو زوجة من مال الآخر ولو أحرز عنه ، ولا بسرقة مسروق منه أو مغصوب منه مال سارق ، أو غاصب من الحرز الذي فيه العين المسروقة أو المغصوبة ، وان سرق ، من حرز آخر أو من مال من له عليه دين ، لا بقدره لعجزه ، أو عيناً قطع بها في سرقة أخرى ، او أجر أو أعار داره ثم سرق منها مال مستأجر او

مستأمن قطع .

ومن سرق ببينة عيناً وادعى ملكها أو بعضها ، أو الاذن في دخول الحرز لم يقطع ، ولو معروفاً بالسرقة ، ويأخذها مسروق منه بيمينه .

السابع : ثبوتها بشهادة عدلين بصفاتها ، ولا تسمع شهادتهما قبل الدعوى ، أو باقرار مرتين ، ويصفها في كل مرة ولا يرجع حتي يقطع ، ولا بأس بتلقينه الانكار .

الثامن : مطالبة مسروق منه بماله او وكيله او وليه ولو جماعة فكلهم ، فلو أقر بسرقة من غائب ، او قامت بها بينة ، انتظر حضوره ودعواه ، فيحبس وتعاد ، وإن كذب مدع نفسه سقط القطع .



﴿ فصل ﴾

وإذا وجب القطع قطعت يده اليمنى لاهدارها من مفصل كفه وحسمت وجوباً بغمسها في زيت مغلي ، وسن تعليقها في عنقه ثلاثة أيام إن رآه الامام ، فان عاد قطعت رجله اليسرى مع برء الأولى ، وإلا فحتى تندمل من مفصل كعبه بترك عقبه وحسمت ، فان عاد حبس حتى يتوب ، ويحرم ان يقطع ، فلو سرق ويمينه او رجله اليسرى ذاهبة قطع الباقي منهما ، ولو كان الذاهب يده اليسرى ورجله اليمنى لم يقطع لتعطيل منفعة الجنس ، وذهاب عضوين من شق ، ولو كان يديه او يسراهما لم تقطع رجله اليسرى ، ولو كان رجليه او يمناهما قطعت يمنى يديه ، لأنها الآلة ومحل النص ، ولو ذهب بعد سرقته يمنى او يسرى يديه او مع رجليه او إحداهما سقط القطع ، لا ان كان الذاهب يمنى او يسرى رجليه أوهما ، والشلاء ولو أمن تلفه بقطعها ، وما ذهب معظم نفعها كمعدومة ، لا ماذهب منها خنصر وبنصر او أصبع سواهما ولو الابهام .

وان وجب قطع يمناه فقطع قاطع يسراه بلا اذنه عمداً فالقود ،

وإلا فالدية ، ولا تقطع يمنى السارق ، وفي « التنقيح » بلى .

ويجتمع قطع وضمان ، فيرد ما سرق لمالكه ، وان تلف فبدله ، ويعيد ما خرب من حرز ، وعليه أجرة قاطع ، وثمن زيت حسم .

﴿ باب حد قطاع الطريق ﴾

وهم المكلفون الملتزمون ولو أنثى ، الذين يعرضون للناس بسلاح ولو عصىً او حجراً ، في صحراء او بنيان او بحر ، فيغصبون مالاً محترماً مجاهرة ، فان أخذوه خفية فسرقة ، وخطفاً فنهب ، لا قطع عليهم .

ويعتبر ثبوته ببينة او اقرار مرتين ، والحرز والنصاب ، فمن قدر عليه وقد قتل ، ولو من لا يقاد به كولده وقن وذمي ، ولو بسوط او عصى ، لقصد ماله واخذ مالاً قتل حتما ، ولو عفا ولي ، ثم صلب عقبه قاتل من يقاد به حتى يشتهر ، ويغسل ويكفن ويصلى عليه ثم يدفن ، ولا يقطع مع ذلك ، ولو مات او قتل قبل قتله للمحاربة لم يصلب .

ولا يتحتم قود فيما دون نفس ، وردء وطليع كمباشر ، فرده غير

مكلف كهو ، ولو قتل بعضهم [ثبت حكم القتل في جميعهم ' وإن قتل البعض وأخذ المال بعض قتل الجميع وصلبهم][1] (ويتجه) إهدار دم متحتم قتل * وان قتل فقط لقصد المال قتل حتما ولم يصلب ، وان لم يقتل وأخذ نصابا لا شبهة له فيه ، لا من منفرد عن قافلة ، قطعت يده اليمنى ثم رجله اليسرى في مقام واحد حتما ، وحسمتا وخلي ، فلو كانت يده اليسرى مفقودة ، او يمينه شلاء او مقطوعة او مستحقة في قود ، قطعت رجله اليسرى فقط ، وان عدم يمنى يديه لم تقطع يمنى رجليه .

وإن حارب ثانية لم يقطع منه شيء ، وتتعين دية لقود لزم بعد محاربته ، لتقدمها بسبقها ، وكذا لو مات قبل قتله للمحاربة وإن لم يقتل ، ولا أخذ مالاً نفي وشرد ولو قناً ، فلا يترك يأوي الى بلد حتى تظهر توبته ، وتنفى الجماعة متفرقة .

ومن تاب منهم قبل قدرة عليه سقط عنه حق الله تعالى من صلب وقطع ونفي، وتحتم قتل ، وكذا خارج وباغ ومرتد ومحارب .

ويؤخذ ذمي أسلم ، بحق الله ' وبحق آدمي طلبه .

ومن وجب عليه حد سرقة او زنا او شرب فتاب قبل ثبوته ،

---

(١) مابين القوسين ساقط من بعض النسخ .

سقط بمجرد توبة، قبل إصلاح عمل ، كبموت (ويتجه)[1] لا يقبل دعواه تقدم توبته .



(١) وبخط استاذنا ابن مانع ما يلي :

(ويتجه) لو ادعى مدعٍ على شخص بموجب حد فانكر فشهدت عليه بينة بموجب الحد فادعى وقوع ذلك منه وانه تاب قبل ثبوته عليه ظاناً أنه يدرأ عنه الحد لايقبل دعواه تقدم توبته على الثبوت ، كما لو تاب بعده ، وهو متجه .

أقول لم أر من صرح به وهو ظاهر لأن دعواه ذلك لدفع الحد فهو متهم، ولو قيل بالقبول لكان متجها لأنه شبهة ، والحدود تدرأ بها ولأن دعواه التوبة توبة إذ التوبة اقراره بالندم وعدم العود والاقلاع عن المعصية ، ولا يتوقف على اصلاح العمل، كالو تاب بعد الثبوت قبل الاقامـــة على ما اختاره جمع .

وقال في الانصاف عنه ، بل هو ظاهر كلام الأصحاب وان الشيخ تقي الدين اختار ، يقبل ولو في الحد فلا يكمل ، وان هربه فيه توبة فتامل ذلك وتدبر . اهـ

لكن لو أقام بينة على دعواه فشهدت بذلك فالظاهر أنها تقبل ويدرأ عنه الحد . اهـ من شرح الزوائد للشطي .

﴿ فصل ﴾

ومن أريدت نفسه او حرمته او ماله ولو قل ، او لم يكافىء المريد، فله دفعه إن لم يخف مبادرته له بالقتل بأسهل ما يظن اندفاعه ، فان لم يندفع إلا بقتل أبيح ، ولا شيء عليه ، وان قُتل كان شهيداً، او مع علم مزح يحرم قتل ، ويقاد به، ولا يضمن بهيمة صالت عليه ، ولا من دخل منزله ملتصصاً حيث دفعه بالأسهل ، فان ادعى أنه هجم منزله ولم يمكنه دفعه إلا بقتله لم يقبل قوله (وبنجم) حيث لا قرينة * ولو عرف المقتول بسرقة ، ويجب دفعه عن حريمه ، وكذا في غير فتنة عن نفسه ونفس غيره ، لا عن ماله، ولا يلزمه حفظه عن الضياع والهلاك (وبنجم) ما لم تضع عائلته ، او يعجز عن وفاء دينه * وله بذله لظالم أمكنه دفعه .

ويجب ان يدفع عن حرمة غيره وماله مع ظن سلامة دافع ومدفوع عنه ، والا حرم ، ويسقط وجوب الدفع بأياسه ، لا بظنه أنه لا يفيد (وبنجم) وكذا كل أمر بمعروف ونهي عن منكر *

ومن عض يد شخص وحرم فانتزعها ولو بعنف فسقطت ثناياه فهدر ، وكذا ما في معنى العض ، فان عجز دفعه كصائل .

ومن نظر (وينجه) مكلفاً * في بيت غيره من خروق باب مغلق ونحوه ولم يتعمد ، لكن ظنه متعمداً فحذف عينه ، او طعنه بعود ، فتلفت فهدر ولا يتبعه ، بخلاف متسمع وضع أذنه قبل إنذاره ، وناظر من منفتح . وكره « أحمد » ان يخرج الى صيحة ليلاً لأنه لا يدري ماذا يكون .

باب قتال أهل البغي

وهم الخارجون على امام ولو غير عدل بتأويل سائغ ولهم شوكة ، ولو لم يكن فيهم مطاع ، فان اختل شرط من ذلك فقطاع طريق .

ونصب الامام فرض كفاية (وينجه) لايجوز تعدد الامام ، وانه لو تغلب كل سلطان على ناحية كزماننا فحكمه كالامام * ويثبت نصب الامام باجماع ونص واجتهاد وقهر ، ويلزم الرعية طاعته ، وإنما ينصب قرشي حر ذكر عدل ناطق سميع بصير ، عالم بالأحكام الشرعية كفوءاً ابتداءً ودواماً ، ولا ينعزل بفسقه ، ويجبر متعين لها ، وهو وكيل فله عزل نفسه ، ولهم عزله ان سألها وإلا فلا ، ويحرم قتاله .

وإن تنازعها كفآن أقرع ، وان بويعا فالامام الأول ، ومعاً او جهل السابق ، بطل العقد .

ويلزم الامام حفظ الدين ، وتنفيذ الأحكام ، وحكم الرعية ، وانصاف بعضهم من بعض، وإقامة الحدود وتحصين الثغور ، وجهاد من عاند الاسلام، وجباية الفيء والصدقات ، على ما أوجبه الشرع ،وتقدير العطاء لمستحقه في بيت المال بلا سرف ، واستكفاء الامناء ، وتقليد النصحاء فيما يفوضه اليهم من الأعمال ، وان يباشر بنفسه مشارفة الأمور وتصفح الأحوال ، ولا يعول على التفويض .

فقد يخون الأمين ، ويغش الناصح، فاذا قام بحقوق الأمة وجب له عليهم الطاعة والنصرة اجماعاً .

ويحرم الخروج عليه ولو غير عدل ـ خلافاً لابن عقيل وابن الجوزي ـ وذكرا خروج الحسين رضي الله عنه على يزيد .



﴿ فصل ﴾

وتلزمه مراسلة بغاة ، وإزالة شبههم، وما يدعونه من مظلمة ، فان فاؤوا وإلا لزم قادراً قتالهم ، وعلى رعيته معونته ، فان استنظروه مدة ورجا فيئتهم أنظرهم ، وإن خاف مكيدة فلا ، ولو أعطوه مالاً او رهناً .

ويحرم قتالهم بما يعم إتلافه كمنجنيق ونار ، واستعانة بكافر إلا لضرورة كفعلهم إن لم [نفعله][1] ، وأخذ مالهم وذريتهم وقتل جريحهم ومدبرهم وتارك القتال ولا قود فيه ، ويضمن .

وقتيلنا شهيد ، وقتيلهم يغسل ويكفن ويصلي عليه ، وقيل : لا ، لقضية أهل «صفين» (وبنحو) صحته مع مشقة *

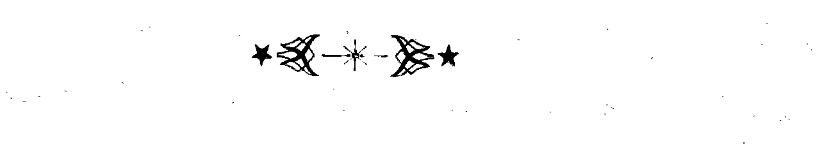
ويكره قصد رحمه الباغي بقتل ، وتباح استعانة عليهم بسلاح أنفسهم وخيلهم وصبيانهم لضرورة فقط ، ومن أسر منهم ولو صبياً وأنثى حبس حتى لا شوكة ولا حرب ، وإذا انقضت فمن وجد منهم ماله بيد غيره أخذه .

---

(١) في بعض النسخ تعطه . والتصويب من الاقناع والمنتهى .

ولا يضمن بغاة ما أتلفوه حال حرب، كأهل عدل ، ويضمنان ما أتلفاه في غير حرب . وما أخذوا حال امتناعهم من زكاة وخراج وجزية اعتدبه ، ويقبل بلا يمين دفع زكاة اليهم ، لا خراج وجزية إلا ببينة . وهم في شهادتهم وامضاء حكم حاكمهم كأهل عدل ، لا إن كانوا أهل بدع .

وإن استعانوا بأهل ذمة او عهد انتقض عهدهم ، وصاروا كأهل حرب ، لا ان ادعوا شبهة كوجوب إجابتهم . ويضمّنون ما أتلفوه من نفس ومال ، وإن إستعانوا بأهل حرب وأمنوهم فكمدمه ، إلا أنهم في أمان بالنسبة الى بغاة .



* فصل *

وإن أظهر قوم رأي الخوارج ولم يخرجوا عن قبضة الامام لم يتعرض لهم ، وتجرى الأحكام عليهم كأهل العدل (وبتعم) هذا إن لم يمتنعوا من التزام الشرائع الظاهرة المتواترة ، وإلا وجب جهادهم .قال الشيخ : باتفاق المسلمين ، كما قاتل الصديق مانعي الزكاة *

وان صرحوا بسب الامام او عدل، او عرضوا به عزروا ، ومن كفر أهل الحق والصحابة ، واستحل دماء المسلمين بتأويل فخوارج بغاة فسقة ، وعنه كفار «المنقح» وهو أظهر ، وفي « المغني » يخرج مثله في كل محرم استحل بتأويل ، وفي« نهايه المبتدىء» من سب صحابياً مستحلاً كفر ، وإلا فسق ، والمراد ولا تأويل ، ولذا لم يحكم كثير من الفقهاء بكفر «ابن ملجم» قاتل «علي» ، ولا يكفر مادحه على قتله .

وإن اقتتلت طائفتان لعصبية او رئاسة فظالمتان، تضمن كل ما أتلفت على الأخرى ، وضمنتا سواء ما جهل تلفه ، كما لو قتل داخل بينهما لصلح وجهل قاتله وإن علم قاتله من طائفة وجهل ضمنته وحدها .

﴿ باب حكم المرتد ﴾

وهو من كفر ـ ولو مميزاً طوعاً ولو هازلاً ـ بعد إسلامه ، ولو كرهاً[1] بحق ، كحربي وذمي انتقض عهده وأريد قتلهما ، فمن ادعى النبوة او صدقه، او أشرك بالله تعالى، او سبه ، او رسولاً او ملكا له . أو جحد ربوبيته أو وحدانيته أو صفة[2] (ويتجه) كقدير وبصير ، لا

(١) اي ولو كان اسلامه كرهاً . كذا في« شرح المنتهى ».

(٢) وبخط أستاذنا ابن مانع مايلي:

ويتجه محل كفر من جحد صفة من صفات الله تعالى ، اذا كانت الصفة متفقاً على اثباتها ، كقدير وبصير، ونحوهما كسميع ، إذ هذه الصفات قديمه أزلية قائمة بذاته مؤثرة بالمقدورات الممكنة عند تعلقها بها ، ومتعلقة بالمبصرات والمسموعات باتفاق المتكلمين . ولايكفر بجحده القدرة والبصر للاختلاف فيها ، إذ من الناس من يقول عن القدرة : انها العلم بالمقدورات وعن البصر انه العلم بالمبصرات وهكذا .

وليس الأمر كذلك بل مذهب أهل السنة : أن كلاً من القدرة والبصر والسمع صفة مغايرة للعلم زائدة عليه كسائر الصفات لظاهر الأحاديث والآيات. قال في «المواقف» بعدتقرير هذه المسئلة: وظواهر الكتاب والسنة تدل على المغايرة بين العلم والقدرة والبصر والسمع . ا ه

إذا تقرر هذا فاعلم أن لله قدرة وبصراً قديمين زائدين على ذاته المقدسة ، فلا يلزم من قدم القدرة قدم المقدورات ،ولا من قدم البصر قدم المبصرات ،=

القدرة والبصر * او كتاباً او رسولاً او ملكاً له، أووجوب عبادة من الخمس ومنها الطهارة، او حكماً ظاهراً مجمعاً عليه إجماعاً قطعياً بلا تأويل كتحريم زنا او لحم ـلا شحمـ خنزير، أو حشيشة أو حل خبز ونحوه، او شك فيه ومثله لا يجهله، او يجهله وعرف وأصر أو سجد

= كما لا يلزم من قدم السمع والعلم قدم المسموعات والمعلومات، لأنها صفات قديمة تحدث لها تعلقات بالحوادث وهو متجه.

أَقول قال في حاشية الاقناع م ص : او صفة من صفاته اعني المتفق عليها، كما قال ابن عقيل في الفصول والرعاية من صفاته اللازمة وتبعه في شرح المنتهى وقال كالحياة والعلم اه

وبحث المصنف ظاهر، ومراده قطعاً لأنه اذا جحد كونه تعالي قادراً وبصيراً ونحو ذلك فهو تكذيب للقرآن، قال تعالى « وهو السميع البصير» « وكان ربك قديرا » بخلاف ما اذا جحد صفة البصر أو القدرة ونحوهما، لأن فيه خلافاً بين أهل القبلة، فان منهم من ينكر كثيراً من الصفات بتأويل، ولا نكفر أحداً منهم بسبب ذلك وإن كان ضالاً، مالم يكن داعياً الى بدعته انتهى. من شرح زوائد الغاية للشطي.

قال العلامة الشيخ سليمان بن سحمان رحمه الله : إعلم أن ما قاله محققوا أهل السنة حيث قالوا ان الصفات زائدة على الذات انما مرادهم بذلك انها زائدة على ما أثبته نفاة الصفات من الذات، فانهم اثبتوا ذاتاً مجردة لاصفات لها، ومقصود أهل السنة انها زائدة على ما اثبته هؤلاء النفاة فهي زائدة في العلم، والاعتقاد، والخبر، لا زيادة على نفس الله جل جلاله بل نفسه المقدسة متصفة بهذه الصفات، لا يمكن ان تفارقها، ولا توجد الصفات بدون الذات ولا الذات بدون الصفات اه. كلامه رحمه الله، وهو الحق الواضح الذي لا أشكال فيه.

لصنم او كوكب (و بنحو) السجود للحكام بقصد العبادة كفر ، وللتحية كبيرة[1]* او جعل بينه و بين الله وسائط يتوكل عليهم ويدعوهم ويسألهم كفر اجماعاً قاله الشيخ. او أتى بقول او فعل صريح في الاستهزاء بالدين ، او امتهن القرآن ـ صانه الله تعالى ـ او ادعى اختلافه او القدرة على مثله، او أسقط حرمته كفر[2]، لا من حكى كفرا سمعه ولا يعتقده او نطق بكلمة كفر ولا يعرف معناها .

وان ترك عبادة من الخمس تهاوناً لم يكفر ، الا بالصلاة او بشرط او ركن لها مجمع عليه، اذا دعاه إمام او نائبه وان امتنع ، على ما مر في كتاب الصلاة .

ومن اعتقد قدم العالم ، او حدوث الصانع ، او سخر بوعد الله او وعيده، او لم يكفّر من دان بغير الاسلام او شك في كفره[3] ،

---

(١) وبخط استاذنا ابن مانع ما يلي :
ومع الاطلاق اكبر إثماً : اي لا بقصد عبادة أو تحية .

(٢) ومثل ذلك من يقول : هو يهودي او نصراني او مجوسي او بريء من الاسلام أو القرآن او النبي عليه الصلاة والسلام ، او هو يعبد الصليب ونحو ذلك . أو هو يعبد غير الله تعالى فهو كافر . كـــذا في « كشاف القناع » .

(٣) دان : اي تدين بغير الاسلام كالنصارى واليهود. او شك في كفرهم او صحح مذهبهم، فهو كافر مكذب لقوله تعالى «ومن يبتغ غير الاسلام ديناً فلن يقبل منه وهو في الآخرة من الخاسرين» كذا في « كشاف القناع » .

او قال قولاً يتوصل به الى تضليل الأمة، او كفر الصحابة فهو كافر، قاله الشيخ، وكذا من اعتقد ان الكنائس بيوت الله او انه يعبد فيها، او انه يحب ذلك او يرضاه، او أعانهم على فتحها وإقامة دينهم، وان ذلك قربة او طاعة، او أن لأحد طريقاً الى الله من غير متابعة محمد صلى الله عليه وسلم، أو لا يجب عليه اتباعه، او قال انا محتاج الى محمد في علم الظاهر دون علم الباطن، او في علم الشريعة دون علم الحقيقة، او قال ان من الأولياء من يسعه الخروج عن شريعته كما وسع الخضر الخروج عن شريعة موسى، او لعن التوراة لا ما بأيديهم الآن منها، او زعم ان الله تعالى بذاته في كل مكان مختلطاً بالمخلوقات[1]، أو ان عباد الاصنام ماعبدوا إلا الله، او ادعى ألوهية علي او نبوته، او ان جبريل غلط، او أن القرآن نقص منه شيء او كتم، او أن له تأويلات باطنة تسقط الاعمال المشروعة كالقرامطة والباطنية، أو قذف عائشة بما برأها الله

(١) وقول القائل : ماثم الا الله إن أراد ما يقوله اهل الاتحاد، من أن ماثم موجود إلا الله . ويقولون : إن وجود الخالق هو وجود المخلوق . ويقولون الخالق هو المخلوق والمخلوق هو الخالق، والعبد هو الرب، والرب هو العبد ونحو ذلك من المعاني التي قام الاجماع على بطلانها، يستتاب، فان تاب والا قتل .

وكذلك الذين يقولون إن الله تعالى بذاته في كل مكان ويجعلونه مختلطاً بالمخلوقات، يستتاب فان تاب والا قتل .

وقد عمت البلوى بهذه الفرق وأفسدوا كثيراً من عقائد أهل التوحيد نسأل الله العفو والعافية . كذا في «كشاف القناع» .

تعالى ، وفي قذف غيرها من نسائه قولان صحح « الشيخ » انه كهي (وبتعم) في حياته خاصة لتنقيصه عليه السلام * او زعم ان الصحابة ارتدوا بعد رسول الله صلى الله عليه إلا نفراً قليلاً لا يبلغون بضعة عشر ، او أنهم فسقوا كفر في الكل .قاله الشيخ في« الصارم المسلول »[1] وكذا من أنكر صحبة ابي بكر لقوله تعالى : (إذ يقول لصاحبه)[2] ، او شفع عنده في رجل فقال : لو جاء النبي يشفع فيه ما قبلت منه (وبتعم) إن قاله استخفافاً لا للتأكيد *.



(١) وقال أي شيخ الاسلام ابن تيمية : ومن شك في كفره فهو كافر . كذا في « كشاف القناع »

(٢) سورة التوبة / ٤٠

﴿ فصل ﴾

فمن ارتد مكلفاً مختاراً ولو انثى دعي واستتيب ثلاثة أيام وجوباً، وينبغي ان يضيق عليه ويحبس ، فان تاب لم يعزر ، وان أصر قتل بالسيف ، ولا يحرق بالنار .

ولا يقتل رسول كفار ولو مرتداً بدليل رسولي مسيلمة.

ولا يقتل المرتد إلا الامام أو نائبه ، فان قتله أحد بلا إذنهما أساء وعزر ، ولا ضمان ولو كان قبل استتابته أو مميزاً ، الا أن يلحق بدار حرب فلكل أحد قتله وأخذ ما معه.

ومن اطلق الشارع كفره كدعواه لغير أبيه ، ومن أتى عرافاً فصدقه بما يقول ، فهو تشديد لا يخرج به عن الاسلام ، او كفر نعمة او قارب الكفر، او كفر دون كفر، ونص أئمة الحديث «كالبخاري»: أن بعض الكفر دون بعض . وعن « احمد » : جواز اطلاق الكفر والشرك على بعض الذنوب التي لا تخرج عن الملة .

ويصح إسلام مميز عقله وردته ، فان أسلم احيل بينه وبين كفار، فان قال بعد : لم أدر ما قلت فكما لو ارتد .

ولا يقتل هو وسكران إن ارتدا حتى يستتابا بعد بلوغ وصحو

ثلاثة أيام ، وإن مات في سكر أو قبل بلوغ مات كافراً ، وإن أسلم في سكره صح .

ولا تقبل في الدنيا بحسب الظاهر توبة زنديق وهو المنافق الذي يظهر الاسلام ويخفي الكفر ، ولا من تكررت ردته (وبتعه) أقله ثلاث كعادة حائض* أو سب الله تعالى صريحاً أو رسولاً أو ملكاً له أو تنقصه او كفر بسحره ' وكالحلولية[1] والزاعم أنه إذا حصلت له المعرفة والتحقيق سقط عنه الأمر والنهي ، او ان العارف المحقق يجوز له التدين بدين اليهود والنصارى ولا يجب عليه الاعتصام بالكتاب والسنة ، ويقتلون بكل حال ، ومن صدق منهم في توبته نفعته في الآخرة .

ومن كفر ببدعة قبلت توبته ولو داعية ' ومن أظهر الخير وأبطن الفسق فكزنديق في توبته لمؤاخذته بالباطن (وبتعه) ولا تقبل شهادة من عرف بذلك *



(١) انظر التعريف بالفرق التي مرت في ملحق الاعلام.

﴿ فصل ﴾

وتوبة مرتد وكل كافر اتيانه بالشهادتين (وينبغي) أو صلاة ركعة، وانه لا ترتيب ولا موالاة فيهما * مع اقرار جاحد لفرض أو تحليل أو تحريم، أو نبي أو كتاب أو رسالة نبينا الى غير العرب بما جحده، والا لم يصح اسلامه أو قوله أنا مسلم.

ولا يغني قوله محمد رسول الله عن شهادة التوحيد ولو من مقرٍ به كيهودي، وقول من شهد عليه بردة أنا بريء من كل دين يخالف دين الاسلام، أو أنا مسلم توبة، وان كتب كافر الشهادتين (وينبغي) استقلالاً لا تبعاً، كنسخ كتاب هما فيه * صار مسلماً كناطق بهما، وقائل سلمت أو أنا مسلم أو مؤمن. فلو قال لم أرد الاسلام ولم أعتقده أجبر على الاسلام، وان قال أنا مسلم ولا أنطق بالشهادتين لم يحكم باسلامه حتى يأتي بهما.

ومن شهد عليه بردة ولو بجحد فأتى بالشهادتين فمسلم، ولا يعتبر اقراره بما شهد به عليه، بخلاف توبته من بدعة فيعتبر إقراره بها، ويكفي جحده لردة اقرار شهد عليه بها.

ومن شهد بكفره فادعى الاكراه قبل بقرينة ، وبكلمة كفر فادعاه قبل مطلقاً ، وإن أكره ذمي على إسلام لم يصح . وأسلم وخذ الفاً ونحوه فأسلم ولم يعطه فأبى الاسلام قتل وينبغي ان يفي . ومن أسلم على أقل من الخمس قبل منه وأمر بالخمس .

وإذا مات مرتد فأقام وارثه بينة أنه صلى بعدها حكم باسلامه بالصلاة ، لا بصوم وحج وزكاة ، ولا يبطل إحصان مرتد، ولا عبادة فعلها قبل ردته وإذا تاب فلا يعيد .

﴿ فصل ﴾

ومن ارتد لم يزل ملكه ، ويملك بتملك ، ويمنع التصرف في ماله خاصة لا بوكالة عن غيره ، وتقضى من ديونه وأروش جناياته ولو جناها بدار حرب ، أو في فئة مرتدة ممتنعة ، أو قتل خطأً ، وينفق عليه وعلى من تلزمه نفقته ، فان أسلم نفذ تصرفه وإلا صار فيئاً من حين موته مرتداً ، وان لحق بدار حرب فهو وما معه كحربي ، وما بدارنا فيء من حين موته ، فان طال فعل حاكم الأحظ من بيع نحو حيوانه أو اجارته .

ولو ارتد أهل بلد وجرى فيه حكمهم فدار حرب ، يغنم مالهم

وولد حدث بعـد الردة ، ويؤخذ مرتد بحدٍ أتاه في ردة ، لا بقضاء ما ترك فيها من عبادة .

وان لحق زوجان مرتدان بدار حرب لم يسترقا، لأنه لايجري على المرتد رق بحال ، ولا من ولد لهما أو حمل قبل ردة ، ومن لم يسلم منهم قتل ، ويجوز استرقاق الحادث فيها وإقراره على كفر بجزية .

﴿ فصل ﴾

والسحر كبيرة ، وله حقيقة ، يقتل ويمرض ويأخذ الرجل عن مزوجته فيمنعه وطأها ويفرق بينه وبينها ، ويبغض أحدهما في الآخر أو يحببه .

فساحر يركب المكنسة فتسير به في الهواء ، أو يدعي أن الكواكب تخاطبه كافر ، كمعتقد حله، لامن يسحر بأدوية وتدخين وسقي شيء يضر ، ويعزر بليغاً بحيث لا يبلغ به القتل ، وقيـل بالقتل ولا من يعزم على الجن ويزعم أنه يجمعها وتطيعه ، ولا كاهن له رئي من الجن يأتيه بالأخبار ، وعراف وهو الخراص ، ومنجم يستـدل بالنجوم على الحوادث ، فان أوهم قوماً أنه يعلم الغيب فللامام قتـله لسعيه بالفساد .

ولا يقتل ساحر كتـابي ونحوه ، ولا مشعبذ وقائل بزجر طير وضارب بحصىً وشعير وقداح إن لم يعتقد إباحته وأنه يعلم به الأمور المغيبة ، ويعزر وإلا كفر .

ويحرم طلسم وحرز ، ورقية بغير العربية ، وباسم كوكب وما وضع على نجم من صورة او غيرها . قال« الشيـخ » : إن رقى البخور ورقاه[1] ، هو دين النصارى والصابئين ، ويجوز الحل بسحر ضرورة . وفي « عيون المسائل» : من السحر السعي بالنميمة والفساد بين الناس ، وهو غريب .

فروع : أطفال المشركين ومن بلغ منهم مجنونا معهم في النـار . قال «القاضي» : هو منصوص « أحمد » قال « الشيـخ » : غلط القاضي على « أحمد » بل يقال الله أعلم بما كانوا عاملين . وهو حسن ، وعند «الموفق» واختار «ابن عقيل» و «ابن الجوزي » في الجنة ، و «الشيخ» تكليفهم في الآخرة .

ومن ولد أعمى أبكم أصم فمع أبويه كافرين او مسلمين ولو أسلما بعد ما بلغ . وذكر جمعٌ : إن معرفة الله لا تجب عقلاً وإنما تجب

---

(١) أي ورقاه بغير العربية أو رقاه، وباسم كوكب وبما وضع على نجم من صورة أو غيرها هو دين اليهود والنصارى .

بالشرع [1] وهو بعثة الرسل ، فلو مات الانسان قبل ذلك لم يقطع عليه بالنار لآية «وما كنا معذبين» [2] ومعرفة الله أول واجب على نفسه ، ويجب قبلها النظر لتوقفها عليه ، فهو أول واجب لغيره والمختار كما قال «الشيخ عبد القادر الجيلي» وغيره : إن الاقرار بالشهادتين يتضمن المعرفة ـ خلافاً لمن أوجبها قبلهما ـ.



(٢) وبخط استاذنا ابن مانع ما يلي :

الحق أن أول واجب هو التوحيد الذي هو مدلول شهادة لا إله إلا الله . كما في حديث معاذ ـ رضي الله عنه ـ .

(٢) سورة الاسراء من الآية /١٥ .

واحدها طعام ، وهو ما يؤكل ويشرب ، وأصلها الحل ، فيحل كل طعام طاهر لا مضرة فيه ولا مستقذر حتى نحو مسك وقشر بيض وقرن.

ويحرم نجس كدم وميتة ، ومضر كسمٍّ ، ومستقذر كروث وبول ولو طاهرين وقمل وبرغوث .

ومن حيوان البر حمر أهلية وفيل ، وما يفترس بنابه كأسد ونمر وذئب وفهد وكلب وخنزير وقرد ودب ونمس وابن آوى وابن عرس وسنور ولو برّياً وثعلب وسنجاب وسمور وفنك سوى ضبع .

ومن طير ما يصيد بمخلبه ؛ كعقاب وباز وصقر وباشق وشاهين وحدأة وبومة ؛ وما يأكل الجيف كنسر ورخم ولقلق وعقعق (وهو القاق) وغراب البين والأبقع .

وما تستخبثه العرب ذووا اليسار من أهل الأمصار ؛ كوطواط (ويسمى خفاشاً وخشافا) وفأر وزنبور ونحل وذباب وفراش وهدهد وصرد وغداف وسنونو وأبو زريق وخطاف وقنفذ ونيص (وهو

كبار القنافذ على ظهره شوك طويل)، وحية وحشرات، وكل ما أمر الشرع بقتله كعقارب، او نهى عنه كنمل،ومتولد بين مأكول وغيره كبغل وسمع ولد ضبع من ذئب وعسبار ولد ذئبة من ضبعان، لامتولد من مباحين كبغل من حمار وحش وخيل.

وما تجهله العرب ولا ذكر في الشرع يرد إلى أقرب الأشياء شبهاً به بالحجاز ولو أشبه مباحاً ومحرماً غلب التحريم.

وما تولد من مأكول طاهر كذباب باقلاء ودود خل وجبن وفاكهة يؤكل تبعاً لا انفراداً، وما أحد أبويه المأكولين مغصوب فكأمه.

﴿ فصل ﴾

ويباح ما عدا هذا كبهيمة الأنعام والخيل، وباقي الوحش كزرافة وأرنب ووبر ويربوع وبقر وحش وحمره وضب وظباء، وباقي الطير كنعام ودجاج وطاووس وببغاء (وهي الدرة وزاغ وغراب زرع.

ويحل كل حيوان بحري غير ضفدع وحية وتمساح.

وتحرم الجلالة التي أكثر علفها النجاسة ولبنها وبيضها حتى تحبس ثلاثاً وتطعم الطاهر فقط، ويكره ركوبها(وبنعم) طهارة عرق آدمي

ولبنه، ولو أكل او شرب النجاسة لمشقة الاحتراز ، لا من ما في جوفه نجس مطلقاً * ويباح أن يعلف النجاسة ما لا يذبح او يحلب قريباً ، وما سقي او سمد بنجس من زرع وثمن محرم نجس حتى يسقى بعده بطاهر يستهلك عين النجاسة .

وكره أكل فحم وتراب وطين ، وهو عيب في المبيع، وغدة وأذن قلب ، ونحو بصل وثوم وكراث ما لم ينضج بطبخ ، وحب ديس بحمر وبغال، ومداومة أكل لحم، وماء بئر بين القبور ،وشوكها وبقلها ، لا لحم نيء ومنتن[1] .



(١) وبخط استاذنا ابن مانع ما يلي :
قوله : لا لحم نيء ومنتن ، أي لا يكره . جزم بذلك في « المنتهى » وجزم في « الاقناع » بالكراهة ، وكان على المصنف أن يقول: خلافاً له.

﴿ فصل ﴾

ومن اضطر بأن خاف التلف أكل وجوباً من غير سمّ ونحوه من محرم ما يسد رمقه فقط ، إن لم يكن في سفر محرم ، فان كان فيه ولم يتب فلا [(ويتجه) احتمال من يأكل كالعاصي مقيماً واضطر وكذا مقيم إقامة معصية كالزنا *][1] وله التزود إن خاف وليس له الشبع ، وقال جمعٌ : إن كانت الضرورة مستمرة جاز الشبع ، وإن كانت مرجوة الزوال فلا ، ويجب على غير مضطر بذله لمضطر بلا عوض ، ويجب تقديم السؤال على أكله ـ خلافاً للشيخ ـ .

وإن وجد ميتة وطعاماً يجهل مالكه ، او خنزيراً او صيداً حياً او بيض صيد سليماً وهو محرم قدّم الميتة . ويقدم عليها لحم صيد ذبحه محرم ، وله الشبع منه ، ويقدم على صيد طعاماً يجهل مالكه ، ولم أقف على مفهوم يجهل مالكه، وتقدم ميتة مختلف فيها على مجمع عليها (ويتجه) وجوباً ، وأن الكلب يقدم على الخنزير ، وأنه يقدم نحو شحم خنزير على ميتة لقول « داود بحله * ويتحرى في مزكاة اشتبهت بميتة .

---

(١) هذا الاتجاه الذي بين القوسين لم يكن كاملاً في اي نسخة وجمعناه منها جميعاً .

ومن لم يجد إلا طعام غيره، فربه المضطر او الخائف أن يضطر أحق به ، وليس له إيثاره ، وإلا لزمه بذل ما يسد رمقه فقط بقيمته في محله ولو في ذمة معسر ، فان أبى أخذه بالأسهل ثم قهراً ويعطيه عوضه من مثلي وقيمة متقوم يوم أخذه ، فان منعه فله قتاله عليه، فان قتل المضطر ضمنه رب الطعام لا عكسه ، وإن منعه إلا بما فوق القيمة او ربا فاشتراه منه بذلك كراهة أن يجري بينهما دم ، او عجز عن قتاله لم يلزمه إلا القيمة . وكان للنبي صلى الله عليه وسلم أخذ الماء من العطشان (ويتجه) وكذا الطعام * وعلى كل أحد أن يقيه بنفسه وماله ، وله طلب ذلك ، ومن اضطر إلى نفع مال الغير مع بقاء عينه وجب بذله مجاناً مع عدم حاجته إليه ، ومن لم يجد إلا آدمياً مباح الدم كحربي وزان محصن فله قتله وأكله ، لا أكل عضو من أعضاء نفسه ، او معصوم ولو ميتاً (ويتجه) احتمال قتل زان لا كلب لأنه محرم * [1] .

---

(١) قوله : ويتجه احتمال قوي لو لم يجد المضطر إلا زانياً محصناً وكلباً فله قتل زان محصن وأكله لاهدار الشارع دمه ،ولا يجوز له قتل كلب لأنه محترم في الجملة وهو متجه أقول : لم أر من صرح به ، ومقتضى ماقدمه كغيره أن الكلب مقدم لأنه قال بعض الأئمة بصحة تذكيته وجواز أكله في غير حال الضرورة ، ولم يقل بجواز أكل الآدمي وإن كان غير معصوم في غير حال الضرورة ، فهو إذاً غير وجيه فتأمل . ومحله في المحصن أيضاً اذا لم يتب كما تقدم فتأمل انتهى . « من شرح زوائد الغاية » .

﴿ فصل ﴾

ومن مر بثمرة بستان لا حائط عليه ولا ناظر ، فله الأكل ولو بلاحاجة مجاناً، لا صعود شجرة، ولا ضربه او رميه بشيء ، واستحب جماعة أن ينادي قبل الأكل ثلاثاً يا صاحب البستان ، فان أجابه وإلا أكل ، ولا يحمل ولا يأكل من مجني مجموع إلا لضرورة ، وكذا زرع قائم (وينجه) وكذا نحو ورق بصل ونجل * وشرب لبن ماشية ، وألحق جماعة بذلك باقلاء وحمصاً أخضرين « المنقح » وهو قوي ، لا نحو شعير ، ولا بأس بأكل جبن المجوس وغيره .

ويلزم مسلماً ضيافة مسلم مسافر في قرية ، لا مصر يوماً وليلة قدر كفايته مع أدم، وإنزاله ببيته مع عدم مسجد ونحوه، فان أبى فللضيف طلبه به عند حاكم ، فان تعذر جاز له الأخذ من ماله ، وتستحب ثلاثاً، وما زاد فصدقة ، وليس لضيفان قسمة طعام قدم لهم ، ولضيف شرب من إناء البيت ، واتكاء على وسادته ، وقضاء حاجته في مرحاضه بلا استئذان .

ومن امتنع من الطيبات بلا سبب شرعي فمبتدع مذموم ، وما نقل عن « الامام أحمد » أنه امتنع عن أكل البطيخ لعدم علمه بكيفية أكل النبي صلى الله عليه وسلم فكذب .

﴿كتاب الذكاة﴾

وهو ؛ ذبح او نحر حيوان مقدور عليه ، مباح أكله ، يعيش في البر لا جراد ونحوه ، بقطع حلقوم ومري، او عقر ممتنع، ويباح جراد وسمك وما لا يعيش في الماء بدونها ، لا ما يعيش فيه، وفي بر ككلب ماء وطيره وسلحفاة وسرطان إلا بها ، وذكاة سرطان أن يفعل به ما يموته . ويحرم بلع سمك حياً ، وكره شيه حياً ، لا جراد ، ويجوز أكل جراد وسمك بما فيهما .

وشروط ذكاة أربعة ؛

الأول : كون فاعل عاقلاً ليصح قصد التذكية، ولو متعدياً او مكرهاً ، او مميزاً، او أنثى ، او أقلف، او جنباً ، او كتابياً ولو حربياً او من نصارى بني تغلب ، لا من أحد أبويه غير كتابي ، ولا وثني ومجوسي وزنديق ومرتد وسكران ودرزي ونصيري. فلو احتك مأكول بمحدد بيده لم يحل ، ولا يعتبر قصد الأكل .

الثاني : الآلة ؛ فتحل بكل محدد حتى حجر وقصب وخشب وذهب وفضة وعظم غير سن وظفر ولو مغصوباً .

الثالث : قطع حلقوم ومري (وهو البلعوم)، لا شيء غيرهما كالودجين، والأولى قطعهما، ولا إبانتهما، ولا يضر رفع يده إن أتمّ الذكاة على الفور.

ومحل الذكاة الحلق واللبه (وهي الوهدة التي بين أصل العنق والصدر).

وسُن نحر إبل بطعن بمحدد في لبتها، وذبح غيرها، ومن عكس أجزأه، وذكاة ما عجز عنه، كواقع في بئر، ومتوحش بجرحه حيث كان، فان أعانه غيره ككون رأسه بماء ونحوه لم يحل. وما ذُبح من قفاه ولو عمداً إن أتت الآلة على محل ذبحه وفيه حياة مستقرة حل، وإلا فلا. ولو أبان رأسه حل مطلقاً. وملتوٍ عنقه كمعجوز عنه.

وما أصابه سبب الموت، من منخنقةٍ وموقوذة ومتردية ونطيحة وأكيلة سبع ومريضة، وما صيد بشبك او شرك او أُحبولة او فخ، او أنقذه من مهلكة، فذكاه وحياته تمكن زيادتها على حركة مذبوح، ولو انتهى الى حال لا يعيش معه حل، ولو مع عدم تحرك يد أو رجل أو طرف عينٍ أو مصع ذنب، والاحتياط ذلك.

وسئل «أحمد» عن شاة مريضة ذبحت فلم يُعلم منها أكثر من أنها طرفت بعينها او تحركت يدها او رجلها او ذنبها بضعف فنهر الدم فقال: لا بأس.

وما قُطع حلقومه او أُبينت حشوته ونحوه ، فوجود حياته كعدمها .

الرابع : قول : باسم الله عند حركة يده بذبح ، لا يقوم مقامها غيرها ، ولا يضر فصله بنحو أكل وشرب، وتجزىء بغير عربية، ولو أحسنها ، وأن يشير أخرس .

وسُن مع تسميةٍ تكبير ، لا صلاة على النبي عليه السلام، ومن بدا له ذبح غير ما سمي عليه ، أعاد التسمية وجوباً وتسقط بسهو ، لا جهل ، ويضمن أجير تركها إن حرمت .

ومن ذكر مع اسم الله اسم غيره حرم ولم تحل ، وإن جهل تسمية ذابح ، او هل ذكر مع اسم الله غيره فحلال.



﴿ فصل ﴾

وذكاة جنين مباح خرج ميتاً او متحركاً كمذبوح أشعر أولا بتذكية أمه ، واستحب «أحمد» ذبحه ، ولم يبح مع حياة مستقرة إلا بذبحه ، ولا يؤثر محرم كسمع في ذكاة أمه . ومن وجأ بطن أم جنين مسمياً فأصاب مذبحه ، فهو مذكى ، والأم ميتة .

وكره ذبح بآلة كالّة[1] ، وحدُّها والحيوان يراه، وسلخه وكسر عنقه او نتف ريشه قبل زهوق نفسه ، ونفخ لحم يباع .

وسُن توجيهه للقبلة على شقه الأيسر، ورفق به، وحمل على الآلة بقوة ، وإسراع بالشحط .

وما ذبح فغرق او تردى من علو او وطىء عليه شيء يقتله مثله لم يحل .

وإن ذبح كتابي ما يحرم عليه يقيناً ، كذي الظفر من نحو إبل ونعام وبط ، او ظناً فكان أولا كحال الرئة زاعمين تحريمها إن وجدت لاصقة بالأضلاع ، او لعيده ، او لتقرب به إلى شيء يعظمه

---

(١) الكالة : كثيرة الثلم .

لم يحرم علينا إذا ذُكر اسم الله فقط عليه ، لكن يكره ما ذبح لعيده أو من يعظم ، وعنه يحرم ، اختاره « الشيخ » قال : وكذلك المنوي به ذلك . وإن ذبح ما يحل له لم تحرم علينا الشحوم المحرمة عليهم ، وهي: شحم الكليتين ، والثرب شحم رقيق يغشى الكرش ، والامعاء ، كذبح مالكي فرساً ، وحنفي حيواناً فيبين حاملاً .

ويحرم علينا إطعامهم شحماً من ذبيحتنا لبقاء تحريمه ، كما لا يجوز إطعام مسلم ما حرم (وينجه) احتمال عند طاعم * وتحل ذبيحتنا لهم مع اعتقادهم تحريمها ، اعتباراً باعتقادنا الحق (وينجه) لا يحرم إطعام شافعي يفطر على غيم لأنه اعتقاد ظني ، وانه يحرم على شافعي إطعام حنبلي لأنه أعانه على معصية *

ويحل مذبوح منبوذ بمحل يحل ذبح أكثر أهله ، ويحل ما وجد ببطن سمك أو مأكول مذكى أو بحوصلته أو في روثه من سمك وجراد وحب .

وتحرم المصبورة وهي: الطائر أو الأرنب يجعل غرضاً يرمى حتى يقتل ، وكل حيوان يحبس للقتل فمصبور .

﴿ كتاب الصيد ﴾

اقتناص حيوان حلال متوحش طبعاً غير مقدور عليه ، والمراد به هنا المصيد ، وهو حيوان مقتنص الى آخر الحد ، ويباح لقاصده ، ويكره لهواً ، وان أذى به الناس في زرعهم ومالهم فحرام ، وان احتاجه وجب ، وهو أفضل مأكول ، والزراعة أفضل مكتسب ، وأفضل التجارة في بز وعطر وزرع وغرس وماشية، وأبغضها في رقيق وصرف ، وأفضل الصناعة خياطة ، ونص أن كل ما نصح فيه فحسن، وأدناها نحو حياكة وحجامة ، وأشدها كراهة صبغ وصياغة وحدادة وجزارة ، فيكره كسب من صنعته دنيئة مع إمكان أصلح منها .

ويستحب الغرس والحرث واتخاذ غنم .

ويسن التكسب ومعرفة أحكامه حتى مع الكفاية التامة ، ويقدم الكسب لعياله على كل نفل ، ويكره تركه ، والاتكال على الناس. قال « احمد » : لم أر مثل الغنى عن الناس ، وقال في قوم لا يعملون ويقولون نحن متوكلون: هؤلاء مبتدعة ، ودعا لعلي بن جعفر ثم قال لأبيه : الزمه السوق ، وجنبه أقرانه.

وفي « الرعاية » يباح كسب الحلال لزيادة المال والجاه والترفه والتنعم والتوسعة على العيال مع سلامة الدين والعرض وبراءة الذمة ، ويجب على من لا قوت له (وينجم) ويستحب ما زاد على أقل الكفاية، ليواسي به فقيراً ، أويصل به قريباً، وانه يحرم للتفاخر والتكاثر *

* فصل *

فمن أدرك صيداً مجروحاً متحركاً فوق حركة مذبوح واتسع الوقت لتذكيته لم يبح إلا بها ، ولو خشي موته ولم يجد ما يذكيه به ، وان امتنع بعدوه فلم يتمكن من ذبحه حتى مات تعباً فحلال .

وان لم يتسع لها فكميت يحل بأربعة شروط :

الاول : كون صائد أهلاً للذكاة ولو أعمى، فلا يحل صيد شارك في قتله من لا تحل ذبيحته فيما تشترط ذكاته ، بخلاف نحو سمك ، كمجوسي ومتولد بينه وبين كتابي ، ولو بجارحة ، حتى ولو أسلم بعد ارساله ، ولو لم يصب مقتله إلا أحدهما عمل به .

ولو أثخنه كلب مسلم ثم قتله كلب مجوسي وفيه حياة مستقرة حرم وضمنه له ، وان أرسل مسلم كلبه فزجره مجوسي فزاد عدوه ، أو رد عليه كلب مجوسي الصيد فقتله ، أو ذبح ما أمسكه له مجوسي

بكلبه وقد جرحه غير موحٍ (ويتبعه) بل وفيه حياة مستقرة * أو ارتد أو مات بين رميه واصابته حل .

وان رمى صيداً فأثبته ثم رماه آخر فقتله أو أوحاه بعد ايحاء الاول لم يحل ، ولمثبته قيمته مجروحاً ، حتى ولو أدرك الاول ذكاته فلم يذكه، إلا أن يصيب الاول مقتله أو الثاني مذبحه فيحل ' وعلى الثاني أرش خرق جلده ، فلو كان المرمي قناً أو شاة للغير ولم يوحياه وسريا فعلى الثاني نصف قيمته مجروحاً بالجرح الاول ، ويكملها سليماً الاول.

وصيد قتل باصابتهما معاً حلال بينهما ، كذبحه مشتركين ' وكذا واحد بعد واحد ووجداه ميتاً وجهل قاتله ' فان قال الاول أنا أثبته ثم قتلته وأنت فتضمنه ، فقال الآخر مثله لم يحل ، ويتحالفان ولا ضمان، وان قال الثاني أنا قتلته ولم تثبته أنت صدق بيمينه ' وهو له .

الثاني : الآلة وهي نوعان :

النوع الاول : محدد ؛ فهو كآلة ذبح وشرط جرحه به، فان قتله بثقله كشبكة وفخ وعصا وبندقة ولو مع شدخ أو قطع حلقوم ومري، أو بعرض معراض (وهو خشبة محدودة الطرف) ولم يجرحه لم يبح ، ومن نصب منجلاً أو سكيناً أو سيفا مسمياً حل ما قتله بجرج ، ولو بعد موت ناصب أو ردته ، وإلا فلا . والحجر إن كان له حد فكمعراض ، وإلا فكبندقة ولو خرق .

ولا يباح ما قتل بمحدد فيه سم مع احتمال اعانته على قتله .

وما رمي من صيد فوقع في ماء ولم يكن طير ماء ، أو تردى من علو ، أو وطئ عليه شيء ، وكل من ذلك يقتل مثله لم يحل ، ولو مع ايحاء جرح . وان رماه بالهواء أو على شجرة أو حائط فسقط فمات حل ، لأن سقوطه بالاصابة (ويتجه) احتمال التحريم لو سقط على حائط ثم وقع على الارض فمات * أو غاب ماعقر ، أو أصيب يقيناً ولو ليلاً ، ثم وجد ولو بعد يومه ميتاً حل ، كما لو وجده بفم جارحه ، أو وهو يعبث به ، أو فيه سهمه ، أو تهشم من وقعته . ولا يحل ما وجد به أثر آخر يحتمل اعانته في قتله . وماغاب قبل عقره ثم وجده وفيه سهمه ، او عليه جارحه ، فلو وجد مع جارحه آخر وجهل هل سمى عليه او استرسل بنفسه أولا ، أو جهل حال مرسله هل هو من أهل الصيد او لا ، ولم يعلم أي قتله ، او علم أنهما قتلاه معاً ، او أن من جهل حاله هو القاتل لم يبح ، وإن علم كونه من أهل الصيد مسمياً حل ، ثم إن كانا قتلاه معاً فبين صاحبيهما ، وإن وجد أحدهما متعلقاً به فلصاحبه ، ويحلف من حكم له به ، وإن وجدا ناحيةً وقف الأمر حتى يصطلحا ، فان خيف فساده بيع واصطلحا على ثمنه ، ويحرم عضو أبانه صائد بمحدد مما به حياة معتبرة ، لا إن مات في الحال ، او كان من حوت ونحوه ، وإن بقي

معلقاً بجلده حل بحله، وتحل طريدة، وهي الصيد بين قوم يأخذونه قطعاً وكذا النادّ [1] .

النوع الثاني : جارح ، فيباح ما قتل معلم ، غير كلب أسود بهيم (وهو ما لا بياض فيه) ، فيحرم صيده واقتناؤه وتعليمه ، ويباح قتله ولا يسن ، وليس بهيما ما بين عينيه بياض ـ خلافاًله فيهما ـ .

ويجب قتل عقور ، لا إن عقرت كلبة من قرب من ولدها ، او خرقت ثوبه ، ولا يباح (وينعه) إلا إن حصل له الضرر والتنجيس ككلاب مصر * قتل غير اسود وعقور للنهي .

ثم تعليم ما يصيد بنابه ؛ كفهد وكلب أن يسترسل إذا أُرسل ، وينزجر إذ زجر ، لا في وقت رؤية الصيد ، وإذا أمسك لم يأكل ، لا تكرر ذلك ، فاذا أكل بعد لم يخرج عن كونه مُعلماً ، ولم يحرم ما تقدم من صيده ، ولم يبح ما أكل منه ، ولو شرب دمه لم يحرم . ويجب غسل ما أصابه فم كلب (وينعه) ونحو فهد لنجاسته * وتعليم ما يصيد بمخلبه كباز وصقر وعقاب بأن يسترسل إذا أُرسل ، ويرجع إذا دعي ، لا بترك الأكل ، ويعتبر جرحه ، فلو قتله بصدم او خنق لم يبح .

---

(١) النادّ من الابل ونحوها اذا توحشت ولم يقدر على تذليها كذا في « كشاف القناع »

الثالث: قصد الفعل، وهو إرسال الآلة لقصد صيد، فلو احتك صيد بمحدد، او سقط فعقره بلا قصد، او استرسل جارح بنفسه فقتل صيداً لم يحل ولو زجره، ما لم يزد في طلبه بزجره.

ومن رمى هدفاً، او رائداً صيداً ولم يره، او حجراً يظنه صيداً او ما علمه او ظنه غير صيد، فقتل صيداً لم يحل.

وإن رمى صيداً رآه فأصاب غيره، او واحداً فأصاب عدداً حل الكل، وكذا جارح. وإن أعانت ريح ما رمى به فقتل ولولاها ما وصل. او رده حجر او غيره فقتل لم يحرم. ومن أثبت صيداً ملكه فيرده آخذه، وإن لم يثبته فدخل في محل غيره فأثبته رب المحل، او وثب حوت فوقع بحجر شخص ولو بسفينة، لا بفعل صياد بقصد الصيد، او دخل ظبيٌ داره فأغلق بابها وجهله، او لم يقصد تملكه، او فرخ في برجه المعد للصيد طائر غير مملوك، وفرخ مملوك لمالكه، او أحيا أرضاً بها كنز ملكه، كنصب خيمته، وفتح حجره لذلك، وكعمل بركة لسمك، وشبكة وشرك وفخ ومنجل لصيد، وحبس جارح بمضيق له لا يفلت منه.

ولو كانت آلة الصيد كشبكة وشرك غير منصوبة للصيد ولا ولا قصد بها الاصطياد، فتعلق بها صيد لم يملكه صاحبها. ومن وقع

بشبكته صيد فذهب بها فصاده آخر فللثاني. وإن وقعت سمكة بسفينة لا بحجر أحد فلربها ، ومن حصل او عشش بملكه غير المعد صيد ، او طائر لم يملكه ، وإن سقط برمي به فلرامٍ .

ولو أعدَّ أرضاً للملح فحصل فيها الماء المالح ملكه ، والضابط أن ما كان من ملكه معدّاً لصيد ونحوه وحصل فيه ملكه ، وما لم يكن معدّاً فلا .

ويحرم صيد سمك بنجاسة يأكلها ، وعنه يكره ، وعليه الأكثر .

وكره بشباش (وهو طائر تخيط عيناه ويربط)[1] ومن وكره ، لا الفرخ ولا الصيد ليلاً او بما يسكر ، ويباح بشبكة وفخ ودبق وكل حيلة لا بمنع ماء.

ومن أرسل صيداً وقال: أعتقتك ويحرم ، او لم يقل، لم يزل ملكه عنه ، كانفلاته وإرساله بعيراً او بقرة، بخلاف نحو كسرة أعرض عنها فيملكها آخذها .ومن وجد فيما صاد علامة ملك كقلادة برقبته وحاقة بإذنه وقص جناح طائر فلقطة .

فرعٌ : كان الجاهلية يتقربون إلى الله بأمور أربعة ، أبطلها بقوله

(١) ذكر هذا اللفظ في بعض النسخ ، شباشا .

عزّ وجل « ما جعل الله من بحيرة »[1] الآية .

فالبحيرة دابة تنتج خمسة أبطن آخرها ذكر، فيشق مالكها أذنها ويخلي سبيلها ، ولا ينتفع بها ، ولا بلبنها ، بل يخليه للضيوف .

والسائبة نوعان ؛

١ ـ العبد يعتقه مالكه سائبة لا ينتفع به ولا بولائه .

٢ ـ والبعير يسيبه مالكه لقضاء حوائج الناس عليه .

والوصيلة نوعان ؛

١ ـ الشاة تنتج سبعة أبطن عناقين ، فان نتجت في الثامنة جدياً وعناقاً قالوا وصلت أخاها ، فلا يذبحونه لأجلها ، ولا يشرب لبن الأم إلا الرجال دون النساء ، وجرت مجرى السائبة .

٢ ـ والشاة كانت إذا نتجت ذكراً ذبحوه لآلهتهم ، او أنثى فلهم ، او ذكراً وأنثى قالوا وصلت أخاها فلم يذبحوا الذكر لآلهتهم .

والحامي (هو الفحل) يضرب في إبل الشخص عشر سنين فيخلى سبيله ، ويقولون حمى ظهره ، فلا ينتفعون من ظهره بشيء .

---

(١) « ما جعل الله من بحيرةٍ ولا سائبةٍ ولا وصيلةٍ ولا حامٍ ولكن الذين كفروا يفترون على الله الكذب وأكثرهم لا يعقلون » .

الرابع : قول: باسم الله عند إرسال جارحة او رمي كما في ذكاة ، إلا أنها لا تسقط هنا سهواً، ولا يضر تقدم يسير ، و كذا تأخر كثير في جارح إذا زجره فانزجر .

ولو سمى على صيد فأصاب غيره حل ، لا إن سمى على سهم ثم ألقاه ورمى بغيره ، بخلاف ما لو سمى على سكين ثم ألقاها وذبح بغيرها .

★★★

كتاب الأيمان

واحدها يمين وهي؛ القسم، والايلاء ، والحلف بألفاظ مخصوصة ، فدل على عدم انعقاد يمين الأخرس ، لكن صرح في « الفروع » في صلاة الجمعة بانعقادها منه .

فاليمين توكيد حكم بذكر معظم على وجه مخصوص ، وهي وجوابها كشرط وجزاء .

والحلف على مستقبل ، [أرادة تحقيق خبر فيه ممكن بقول يقصد به الحث على فعل ممكن او تركه][1] والحلف على ماض إما بر وهو الصادق ، او غموس وهو الكاذب، او لغو، وهو ما لا أجر فيه ولا إثم ولا كفارة .

واليمين الموجبة للكفارة بشرط الحنث هي التي باسم الله تعالى الذي لايسمى به غيره ؛ كالله، والقديم الأزلي، والأول الذي ليس قبله شيء ، والآخر الذي ليس بعده شيء ، وخالق الخلق ، ورازق ، ورب العالمين ، والعالم بكل شيء ، والرحمن .

(١) ما بين القوسين سقط من بعض النسخ .

او يسمى به غيره ولم ينو الغير ؛ كالرحيم ، والعظيم ، والرب ، والمولى ، والرازق، والخالق ، والقوي .

او بصفة له، كوجه الله،وعظمته، وكبريائه،وجلالهوعزته،وعهده وميثاقه ، وحقه ، وأمانته ، وإرادته ، وقدرته ، وعلمه ، وجبروته .ولو نوى مراده او مقدوره او معلومه ، وإن لم يضفها لله لم يكن يميناً ،إلا أن ينوي بها صفته تعالى .

وأما ما لا يعد من أسمائه تعالى وإن أطلق عليه كالشيء والموجود، او لا ينصرف إطلاقه اليه ويحتمله؛ كالحي والواحد، والكريم ، والعالم والمؤمن ، فان نوى به الله فيمين وإلا فلا .

وقوله: وايم الله، او لعمرو الله، يمين، لا ها الله إلا بنية .وأقسمت او أقسم وشهدت او أشهد ، وحلفت او أحلف ، وعزمت او أعزم، وآليت او آلي، وقسماً وحلفاً، وألية ، وشهادة ، ويميناً، وعزيمة بالله يمين فان لم يذكر اسم الله فيها كلها ولم ينو يميناً ، او ذكره ونوى خبرا فيما يحتمله ، فلا يمين .

والحلف بكلام الله تعالى او المصحف او القرآن او بسورة أو آية منه ، يمين فيها كفارة واحدة ، وكذا بنحو توراة من كتب الله تعالى .

﴿ فصل ﴾

وحروف القسم باء يليها مظهر ومضمر، وواو يليها مظهر وتاء يليها اسم الله خاصة ، فلو قال : تا الرحمن ، او تا الرحيم لم يكن يميناً ، وبالله لأفعلن يمين ، وأسألك بالله لتفعلن نيته (ويتجه) وكذا بالله لتأكلن ونحوه في مقام الاكرام * فان أطلق لم تنعقد ، ويصح قسم بلا حرف نحو الله لأفعلن جراً ونصباً ، فان نصبه بواو او رفعه معها او دونها فيمين ، إلا أن لاينويها عربي . قال « الشيخ » : الأحكام تتعلق بما أراده الناس من الألفاظ الملحونة ، كبالله رفعاً ونصباً ، وبالله يصوم ويصلي .

وقول الكافر : أشهد أن محمداً رسول الله ونحوه .

ويجاب قسم في إيجاب (بأن) خفيفة وثقيلة و(لام) و (نوني) توكيد ، وقد و بل عند الكوفيين ، وفي نفي بـ (ما) وإن بمعناها و بـ (لا) وتحذف (لا) لفظاً ، نحو والله أفعل .

ويكره ولا يحرم ـ خلافاً له ـ حلف بالأمانة كعتق وطلاق .

ويحرم بغير الله وصفته ، سواء إضافة اليه تعالى ، كقوله، ومخلوق

الله ومقدوره ومعلومه ورسوله ، او لا كقوله : والكعبة وأبي ، ولا كفارة ، وعند الأكثر إلا بمحمد ﷺ [1].

ويجب الحلف لانجاء معصوم من مهلكة ، ولو نفسه ، كقسامة بريء من قتل ، ويندب لمصلحة كاصلاح ودفع شر ، ويباح على فعل مباح او تركه ، ويكره على فعل مكروه او ترك مندوب، ويحرم على فعل محرم او ترك واجب ، او كاذباً عالماً ، فمن حلف على فعل مكروه او ترك مندوب سُنّ حنثه .

وكره بره . وعلى فعل مندوب او ترك مكروه كره حنثه ، وسُن بره . وعلى فعل واجب او ترك محرم حرم حنثه، ووجب بره، وعلى فعل محرم وترك واجب وجب حنثه وحرم بره . ويخير في مباح ، وحفظها فيه أولى كافتداء محق لواجبة عليه عند حاكم .

ويباح الحلف عند غير حاكم ، بل في «الهدي» استحبابه على الخبر الديني الذي يراد تأكيده، وحفظ عن النبي صلى الله عليه وسلم «الحلف في أكثر من ثمانين موضعاً » ولا يلزم إبرار قسم حالف كإجابة سؤال بالله ، ويُسن لا تكرار حلف ، فان أفرط كره .

---

(١) تحريم الحلف عند الكل : وإنما المختلف فيه هو الكفارة فقط .

﴿ فصل ﴾

ولوجوب الكفارة اربعة شروط :

أحدها : قصد عقد اليمين ، فلا تنعقد لغواً بأن سبقت على لسانه بلا قصد ، كقوله : لا والله وبلى والله في عَرض ِحديثه ، لا من نحو نائم ومجنون وصغير ومغمىً عليه ، فلا يصح إيلاؤه .

الثاني : كونها على مستقبل ممكن ، فلا تنعقد على ماض ٍكاذباً عالماً به ، وهي الغموس لغمسه في الاثم ، ثم في النار ، وعند « الشيخ » او على ماض ٍظن صدق نفسه فتبين بخلافه ، وكحلفه عليه يظن أنه يطيعه فلم يفعل ، او نافياً لفعل مستحيل لذاته كـ لا شربت ماء الكوز ولا ماء فيه ، او غيره كـ لا قتلت الميت او لا أحييته ، ومثبتاً له كـ ليقتلنَّه او ليصعدنَّ السماء تنعقد ويحنث في الحال .

وظهار ونذر كيمين بالله وتقدم الطلاق .

الثالث : كون حالف مختاراً ، فلا تنعقد من مكره عليها .

الرابع : الحنث بفعل ما حلف على تركه ، او ترك ما حلف على فعله ، ولو محرمين ، لا مكرهاً او جاهلاً او ناسياً .

ومن استثنى في حلف بالله ونذر وظهار ونحوه ، هو يهودي إنْ فعل بان شاء الله ، او أراد الله ، او إلا إن يشاء الله ، وقصد ذلك ، واتصل لفظاً ، او حكماً ، كقطع بنحو تنفس وسعال لم يحنث ، فعل او ترك .

ويعتبر نطق غير مظلوم وخائف ، وقصد استثناء قبل تمام مستثنى منه ، او بعده قبل فراغه ، فلو استثنى بعد فراغه من اليمين ، او أراد الجزم فسبق لسانه الى الاستثناء ، او كانت عادته جارية به فجرى على لسانه بلا قصد لم ينفعه .

ومن شك فيه فكمن لم يستثن ، وإن حلف ليفعلن كذا وعين وقتا تعين ، وإلا لم يحنث حتى ييأس من فعله بتلف محلوف عليه ، او موت حالف ، وبعتق عبد مسلم حلف ليبيعنه ، ولعان زوجته حلف ليطلقنها .



﴿ فصل ﴾

من حرم حلالاً سوى زوجته من طعام او أمة او لباس او غيره كقوله : ما أحل الله عليه حرام ، ولا زوجة له ونحوه ، او طعامه عليه كالميتة والدم ، او علقه بشرط كان أكلته فهو علي حرام ، لم يحرم وعليه ان فعله كفارة يمين ـ خلافا « للموفق » كالشافعية ـ .

وما أحل الله عليه حرام من أهـل او مال فهو ظهـار ، وتجزئه كفارة الظهار لتحريم المرأة والمال .

ومن قال هو يهودي او كافر او مجوسي او يعبد الصليب او غير الله ، او بريء من الله او رسوله او من الاسلام او القرآن ، او يكفر بالله او لا يراه الله في موضع كذا ، او يستحل الزنا او الخمر، او أكل لحم الخنزير ، او ترك الصلاه او الصوم او الزكاة او الحج او الطهارة ، منجزاً كليفعلن كذا ، او معلقاً كان فعل كذا، فقد فعل محرما،وعليه كفارة يمين إن خالف . وان قصد أنه يكفر عنـد وجود الشرط كفر منجزاً ، قاله الشيخ .

وان قال عصيت الله ، او أنا أعصي الله في كل ما أمرني ، او

محوت المصحف ، او أدخله الله النار ، او قطع يديه ورجليه ، او لعمره ليفعلن ، او لا أفعل كذا ، ان فعله فعبد زيد حر ، او ماله صدقة ونحوه ، فلغو .

ويلزم بحلف بايمان المسلمين ظهار وطلاق وعتاق ونذر ويمين بالله مع النية (ويتجه) مع نية البعض يتقيد به، وأنه مع الاطلاق لا يلزمه شيء * وبايمان البيعة (وهي يمين رتبها الحجاج تتضمن اليمين بالله تعالى والطلاق والعتاق وصدقة المال) ما فيها إن عرفها ونواها ، وإلا فلغو ، ومن حلف باحداها فقال آخر يميني في يمينك أو عليها او مثلها ، او أنا على مثل يمينك ، أو أنا معك في يمينك بالله تعالى يريد التزام مثلها لزمه ، إلا في اليمين ومن قال علي نذر أو يمين ، او علي عهد الله او ميثاقه ان فعلت كذا ، وفعله فعليه كفارة يمين. ومن أخبر عن نفسه بحلف بالله، ولم يكن حلف فكذبة لا كفارة فيها ، بخلاف الطلاق .



﴿ فصل في كفارة اليمين ﴾

وتجمع تخييراً ثم ترتيباً ؛

فيخير من لزمته بين ثلاثة ، إطعام عشرة مساكين من جنس او أكثر ، كمن بر وتمر واقط ، أو كسوتهم للرجل ثوب تجزيه صلاته فيه، وللمرأة درع وخمار كذلك، او عتق رقبة، ويجزىء لبيس أي عتيق ما لم تذهب قوته ، فان عجز كعجزه عن فطرة ، صام ثلاثة أيام متتابعة وجوباً إن لم يكن عذر ، ويجزىء أن يطعم بعضاً ويكسو بعضاً ، لا تكميل عتق باطعام او كسوة ، ولا إطعام بصوم كبقية الكفارات . ومن له غائب يستدين ان قدر وإلا صام .

وتجب كفارة ونذر فوراً بحنث ، وإخراجها قبله وبعده حيث حلف سواء ، فقبله محللة ليمينه ، وبعده مكفرة ، لكن لو كفر بصوم لفقره ثم حنث وهو موسر لم يجزه. ولا تجزىء قبل حلف . ومن لزمته ايمان موجبها واحد ولو على افعال قبل تكفير فكفارة واحدة، وكذا حلف بنذور مكررة ، وان حنث في واحدة فكفر ثم حلف أُخرى لزمته ثانية وهلم جرا ، وان اختلف موجب الكفارة كظهار

ويمين بالله لزمتاه ، ولم تتداخلا (وبَحِر) احتمال اليمين والنذر واحد *

ومن حلف يميناً على أجناس فكفارة واحدة ، حنث في الجميع او في واحدة وتنحل البقية .

وليس لقنٍ أن يكفر بغير صوم ، ولا لسيده منعه منه ، ولو أضر به ، أو كان حلفه وحنثه بلا إذن سيده . ومن بعضه حر كحر ، ويكفر كافر ولو مرتداً بغير صوم .

فرع : الكفارات في ثلاثة ؛ ١ـ ما كان مباح الأصل ثم عرض تحريمه ففعل حال التحريم ، كوطءٍ في إحرام وحيض ونفاس وصيام. ٢ ـ وما عقده لله من نذر أو بالله من يمين أو حرم الله ثم أراد حله فالكفارة ، وسماها الله تحلة ، ٣ ـ وما لا إثم فيه ككفارة قتل الخطأ والصيد خطأ فالكفارة هنا جابرة لما فات .

وان لم يكن إثم فكفارته من باب الجوابر ، وكفارة الاول من باب الزواجر ، وكفارة الوسط من باب التحلة .

★ ★ ★

﴿ باب جامع الايمان ﴾

يرجع فيها إلى نية حالف ليس بها ظالماً إذا احتملها لفظه ، كنيته بالسقف والبنـاء السماء ، وبالفراش والبساط الارض، وبنسائه طوالق أقاربه النساء ، أو بجواريه أحرار سفنه ، وبما كاتبت فلانا مكاتبـة الرقيق ، وبما عرفته جعلته عريفاً ، وبما أعلمته أي جعلته أعلم أي شققت شفته ، وبما سألته حاجة أي شجرة صغيرة ، ولا فروجة وهي الدارعة ، ولا ببيتي فرش وهي صغار الابل ، ولا حصير وهو الحبس ولا بارية وهي السكين .

ويقبل حكماً مع قرب احتمال من ظاهر وتوسطه ، أما ما لا يحتمله كنيته بلا يأكل لا يقوم أو لا يدخل بيتاً ، فان يمينه لاتنصرف لما نواه ، بل لما لفظه .

ويقدم فيما يحتمل ما نواه على عموم لفظـه ، فمن حلف لا يدخل داراً وقال نويت اليوم قبل حكماً ، فلا يحنث في الدخول في غيره ولو بطلاق وعتاق خلافاً له ، ولا يأوي معها بدار فلان ينوي جفاها ، ولا سبب ، فآوى معها في غيرها حنث ، وأقل الايواء ساعة وإن قلت .

ومن أراد بلفظه الخاص العام كحالف لا يشرب لفلان ماء يريد قطع منته عمل به ، فيحنث بكل مافيه منة كهدية واستعارة . ويجوز التعريض في مخاطبة لغير ظالم بلا حاجة ، والتعريض هو صرف اللفظ عن ظاهره كهذا ما فعلته وينوي بما الذي .

* فصل *

فان لم ينو الحالف شيئاً رجع إلى سبب اليمين وما هيجها، فمن حلف ليقضينّ بين زيداً غداً فقضاه قبله لم يحنث حيث كان سبب يمينه قطع المطل ، وإلا حنث، وكذا كل شيء، وبيعه وفعله غداً، ولأقضينه أو لأقضينه غداً وقصد مطله فقضاه قبله حنث ، ولا يبيعه إلا بمائة لم يحنث إلا ان باعه بأقل لا بأكثر ، ولا يبيعه بها حنث بها وبأقل ، ومن دعي لغداء فحلف لا يتغدى لم يحنث بغداء غيره مع سبب ، ولا يشرب له الماء من عطش ونيته أو السبب قطع منته حنث بأكل خبزه واستعارة دابته وكل ما فيه منة ، لا بأقل كقعوده في ضوء ناره ، ولا تخرج لتهنئة ولا تعزية قطعاً لخروجها فخرجت لغيرهما ، أو لا يلبس من غزلها قطعاً للمنة الحاصلة منه ، فباعه واشترى بثمنه ثوباً أو انتفع به حنث . لا ان انتفع بغير الغزل ، ولا على شيء لا ينتفع به قطعاً

المنة فانتفع به هو ، أو أحد ممن في كنفه حنث .

ولا يأوي معها في هذا العيد حنث بدخوله قبل صلاة العيد لا بعدها ، وان قال أيام العيد أخذ بالعرف، ولاعدت رأيتك تدخلينها والسبب منعها فدخلتها حنث ولو لم يرها ، ولا تركت هذا يخرج فأفلت أو خرج ، أو قامت تصلي أو لحاجة فخرج ونيته او السبب أن لا يخرج أصلاً حنث ، وان نوى ان لا تدعه يخرج فلا ، إلا ان خرج بفعلها أو تفريطها ، وان لم تعلم نيته انصرفت يمينه الى فعلها .

﴿ فصل ﴾

والعبرة بخصوص السبب لا بعموم اللفظ ، في حلف لا يدخل بلداً لظلم فيها فزال ، أو لوال لا رأى منكراً إلا رفعه اليه ، أو لا يخرج إلا باذنه ونحوه ، فعزل أو حلف على زوجته فطلقها بائناً ، أو على رقيقه فأعتقه أو باعه لم يحنث بذلك بعد ، ولو لم يرد ما دام كذلك ، إلا حال وجود صفة عادت ، فلو رأى المنكر في ولايته وأمكن رفعه ولم يرفعه حتى عزل (وبتجه) أو مات أو بلغه الخبر من غيره * حنث ولو رفعه اليه بعد (ويتجه) ولو تولى ثانياً ورفعه * وإن مات الوالي (ويتجه) أو عزل * قبل إمكان رفعه حنث ، وإن لم يعين الوالي إذاً

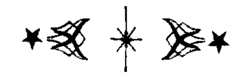
لم يتعين ، ولو لم يعلم به إلا بعـد علم الوالي فات البر ولم يحنث ، كما لو رآه معه .

وللص لا يخبر به أو يغمز عليه ، فسئل عمن هو معهم فبرأهم دونه لينبه عليه حنث إن لم ينو حقيقة النطق أو الغمز، أو ليتزوجن يبر بعقد صحيح ، وليتزوجن عليها ولا نية ولا سبب يبر بدخوله بنظيرتها أو بمن يغمها أو تتأذى بها ، فان تزوج بعجوز دنيئة لم يبر نصاً ، وليطلقن ضرتها فطلقها رجعياً بر ، ولا يكلمها هجراً فوطئها حنث .

ولا يأكل ثمراً لحلاوته ولا نيـة ولا سبب حنث بكل حلو ، بخلاف أعتقتـه أو أعتقه لأنه أسود أو لسواده فلا يتجاوزه ، وإذا أمرتك بشيء لعلة فقس عليه كل شيء من مالي وجدت فيه تلك العلة ثم قال أعتق عبدي فلاناً لأنه أسود صح أن يعتق كل عبد له أسود ، ولا تعط فلاناً إبرة يريد عدم تعديه فأعطاه سكيناً حنث ، ولا يكلم زيداً لشربه الخمر فكلمه وقد تركه لم يحنث ،ولا يقبل تعليل بكذب، فمن قال لقنه وهو أكبر منه انت حر لأنك ابني ونحوه ، أو لامرأته وهي أصغر منه أنت طالق لأنك جدتي وقعتا .

﴿ فصل ﴾

فان عدم ذلك رجع الى التعيين ، فمن حلف لا يدخل دار فلان ، أو دار فلان هذه ، فدخلها وقد باعها ، أو وهي فضاء ، أو مسجد ، أو حمام ، أو لا لبست هذا القميص فلبسه وهو رداء أو عمامة أو سراويل ، أو لا كلمت هذا الصبي فصار شيخاً ، أو امرأة فلان هذه أو عبده أو صديقه هذا فزال ذلك ثم كلمهم ، أو لا أكلت لحم هـذا الحمل فصار كبشاً ، أو هذا الرطب فصار تمراً أو دبساً أو خلاً ، أو هذا اللبن فصار جبناً ونحوه ثم أكله ولا نية ولا سبب حنث ، كقوله هذا التمر الحديث فعتق ، او الرجل الصحيح فمرض ، وكالسفينة تنقض ثم تعاد ، والبيضة تصير فرخاً ، فلو حلف ليأكلن من هذه البيضة او التفاحة فعمل منها شراباً او ناطفاً فأكله بر ، وكهاتين نحوهما .



* فصل *

فان عدم ذلك رجع الى ماتناوله الاسم ، ويقدم شرعي فعرفي فلغوي ، ثم الشرعي ماله موضوع شرعاً وموضوع لغة كصلاة وزكاة وصوم وحج ، فاليمين المطلقة تنصرف للشرعي ، وتتناول الصحيح منه ، فمن حلف لا ينكح او يبيع او يشتري والشركة والتولية والسلم والصلح على مال شراء ، فعقد عقداً فاسداً لم يحنث ، إلا إن حلف لا يحج فحج فاسداً (ويتجه) احتمال او حكم بصحة العقد حاكم *

ولو قيد يمينه بممتنع الصحة كلا يبيع الخمر او الحر ، او قال لامرأته إن سرقت مني شيئاً وبعته او طلقت فلانة الاجنبية فأنت طالق ، ففعلت او فعل حنث بصورة ذلك .

ومن حلف لا يحج أو لا يعتمر حنث باحرام به او بها ، ولا بصوم بشروع صحيح (ويتجه) احتمال إن تم صحيحاً * ولا يصلي بالتكبير ولو على جنازة، لا من حلف لا يصوم صوما حتى يصوم يوما ، ولا يصلي صلاة حتى يفرغ مما يقع عليه اسمها ، أو ليبيعن كذا فباعه بعرض او نسيئة بر ، أو لا يهب او يهدي، او لا يتصدق او لا يعير ،

حنث بفعله ، لا إن حلف لا يبيع ، أو لا يؤجر أو لا يوصي أو لا يزوج فلانا، حتى يقبل ، أو لا يهب زيداً فأهدى اليه، او باعه وحاباه ، أو وقف أو تصدق عليه صدقة تطوع حنث ، لا إن كانت واجبة أو من نذر أو كفارة أو ضيفه الواجب أو أبراه (ويتجه) احتمال ولو بلفظ هبة * أو أعاره أو وصى له أو حلف لا يتصدق عليه فوهبه ، أو لا يتصدق عليه فأطعم عياله، وان نذر أو حلف أن يهب له بر بالايجاب .

* فصل *

والعرفي ما اشتهر مجازه حتى غلب على حقيقته بحيث لا يعرفها أكثر الناس « كالراوية »في العرف اسم للمزادة ، وفي الحقيقة اسم لما يستقى عليه من الحيوانات ، و«الظعينة»في العرف المرأة، وفي الحقيقة اسم للناقة التي تظعن عليها ، «والدابة»في العرف اسم لذوات الاربع من خيل وبغال وحمير ،وفي الحقيقة اسم لما دب ودرج، و«العذرة والغائط» في العرف الفضلة المستقذرة ، وفي الحقيقة العذرة : فناء الدار . والغائط المطمئن من الارض ، فهذا أو نحوه تتعلق اليمين فيه بالعرف دون الحقيقة.

فمن حلف لا يأكل عيشاً ـ وهو لغة الحياة ـ حنث بأكل الخبز

ولا يطأ امرأته أو أمتـه حنث بجماعهـا ، ولا يتسرى حنث بوطىء أمة ، ولا يطأ أو يضع قدمه في دار حنث بدخولهـا راكباً وماشياً وحافياً ومنتعلاً ، لا بدخول مقبرة ، ولا يركب أو يدخل بيتاً حنث بركوب سفينة ودخول مسجد وحمـام وبيت شعر وأدم وخيمة ، لا صُفـَة ودهليز .

ولا يضرب فلانة فخنقهـا أو نتف شعرهـا أو عضها لا تلذذا حنث، ولا يشم الريحان فشم ورداً أو بنفسجاً أو ياسميناً أو لا يشم ورداً أو بنفسجاً فشم دهنهما ، أو لا يشم طيباً فشم نبتاً ريحه طيب ، أو لا يذوق شيئاً فازدرده ولم يدرك مذاقه حنث .

﴿ فصل ﴾

واللغوي ما لم يغلب مجازه ، فمن حلف لا يأكل لحماً حنث بأكل سمك ولحم محرم ، لا بمرق لحم ومخ وشحم وكبد وكلية وكرش ومصران وطحال وقلب وإلية ودماغ وقانصة وأكارع ولحم رأس ولسان ، إلا بنية اجتناب الدسم ، ولا يأكل شحماً فأكل شحم الظهر او الجنب او سمينهما أو الالية أو السنام حنث ، لا إن أكل لحماً أحمر ، ولا يأكل لبناً فأكله ولو من صيد أو آدمية حنث ، لا إن أكل زبداً

أو سمناً أو كشكاً أو مصلاً أو جبناً أو أقطاً ونحوه . او لا يأكل زبداً أو سمناً فأكل الآخر ولم يظهر فيه طعمه ، أو لا يأكلها فأكل لبناً .

ولا يأكل رأساً ولا بيضاً حنث بأكل رأس طير وسمك وجرادو بيض ذلك ، [ولا يأكل من هذه البقرة لا يعم ولداً ولبناً ، ولا يأكل من هذا الدقيق فاستفه أو خبزه وأكله حنث](1) ولا يأكل فاكهة حنث بأكل تمر ورمان وبطيخ وكل ثمر شجر غير بري ولو يابساً كصنوبر وعناب وجوز ولوز وبندق وفستق وتوت وزبيب وتين ومشمش وأجاص ، لا قثاء وخيار وزيتون وبلوط وبطم وزعرور أحمر وآس وسائر ثمر شجر بري لا يستطاب ، ولا قرع وباذنجان ، ولا ما يكون بالارض كجزر ولفت وفجل وقلقاس ونحوه .

ولا يأكل تمراً فأكل رطباً أو بسراً فأكل مذنباً حنث ، لا إن أكل تمراً أو حاف لا يأكل رطباً او بسراً [فأكل الآخر ، ولا يأكل تمراً فأكل رطباً](1) أو دبساً أو ناطفاً ، ولا يأكل أدماً حنث بأكل بيض وشوي وجبن وملح وتمر وزيتون ولبن وخل وكل مصطبغ به .

---

(١) ما بين القوسين سقط من بعض النسخ .

ولا يأكل قوتاً حنث بأكل خبز وتمر وزبيب وتين ولحم ولبن وكل ما تبقى معه البنية ، ولا يأكل طعاماً حنث بكل ما يؤكل ويشرب ، لا ماء ودواء وورق شجر وتراب ونشارة خشب ، ولا يشرب ماء حنث بماء ملح ونجس ، لا بجلاب وماء ورد ، ولا يتغدى فأكل بعد الزوال ، أو لا يتعشى فأكل بعد نصف الليل ، او لا يتسحر فأكل قبله لم يحنث (ويتجه) حيث لا عرف بخلافه * والغداء والعشاء ان يأكل اكثر من نصف شبعه .

ومن أكل ما حلف لا يأكل مستهلكاً في غيره كسمن فأكله في خبيص ، او لا يأكل بيضاً فأكل ناطفاً ، أو لا يأكل شعيراً فأكل حنطة فيها حبات شعير لم يحنث ، إلا إذا ظهر طعم شيء محلوف عليه .

ولا يأكل سويقاً او هذا السويق فشربه ، او لا يشربه فأكله حنث ، ولا يطعمه حنث بأكله وشربه ومصه ، لا بذوقه .

ولا يأكل او لا يشرب او لا يفعلها لم يحنث بمص قصب سكر ورمان ، ولا يبلع ذوب سكر في فيه بحلقه لا بأكل (ويتجه) يحنث لأن ذوبه هو أكله عرفاً * او لا يأكل مائعاً فأكله بخبز ، او لا يشرب من النهر او البئر فاغترف بإناء وشرب حنث ، لا ان حلف لا يشرب من الكوز فصب منه في إناء وشرب ، ولا يأكل من هذه

الشجرة حنث بثمرتها فقط ، ولو لقطها من تحتها (ويتجه) هذا فيما له ثمر ، وإلا حنث بأكل ورق وغصن * ولا يأكل من هذه الشاة حنث بأكل لبنها (ويتجه) لا ولدها * ولا يأكل ما اشتراه فلان فأكل من لبنه او بيضه لم يحنث ، قاله في «القواعد» .

ومن حلف لا يلبس شيئاً فلبس ثوباً او درعاً او جوشناً او خفاً او نعلاً حنث كيف لبسه ، ولو تعمم به او ارتدى بسراويل او اتزر بقميص ، لا بطيه وتركه على رأسه ، ولا بنومه عليه ، او تدثر به ولا يلبس قميصاً فارتدى به حنث ، لا إن اتزر به . ولا يلبس حلياً فلبس حلية ذهب وفضة او جوهر او منطقة محلاة او خاتماً ولو في غير خنصر او دراهم او دنانير في مرسلة حنث ، لا عقيقاً او سبجاً او حريراً .

ولا إن احلف لا يلبس قلنسوة فلبسها في رجله .

ولا يدخل دار فلان ، أو لا يركب دابته ، او لا يلبس ثوبه حنث بما جعله لعبده او أجيره او استأجره ، لا بما استعاره ، ولا يدخل مسكنه حنث بمستأجر ومستعار ومغصوب لسكنه، لا بملكه الذي لا يسكنه، وإن قال ملكه لم يحنث بمستأجره . ولا يركب دابة عبد فلان حنث بما جعل برسمه ، كحلفه لا يركب رحل هذه الدابة ، او لا يبيعه ، او لا يدخل معينة فدخل سطحها ، او لا يدخل بابها فحول ودخله حنث،

لا إن دخل طاق الباب، او وقف على حائطها ، او ليخرجن منهافسقط سطحها لم يبر ، او لا يخرج منها فصعد لم يحنث ، ولا يكلم إنساناً حنث بكلام كل إنسان ، حتى بتنح او اسكت ، لا بصلاة صلاها إماماً ، ولا كلمت زيداً فكاتبه او راسله حنث ، ما لم ينو مشافهته ، إلا إذا أرتج عليه في صلاة ففتح عليه ، ولا بدأته بكلام فتكلما معاً لم يحنث ، ولا كلمته حيناً او الزمان ولا نية فستة أشهر ، وزمناً او أمداً أودهراً او بعيداً او ملياً او عمراً او طويلاً او حقباً او وقتاً فأقل زمان. والعمر او الأبد او الدهر فكل الزمان، والحقب ثمانون سنة، وأشهراً او شهوراً او أياماً فثلاثة ، ويدخل ما بينهما من ليل ونهار ، او إلى الحصاد او الجذاذ فالى أول مدة (ويتجه) ببلدة حالف وأنه يعتبر حال حلف لا حنث * والحول ، فحول لا تتمته (ويتجه) بل كتفصيل طلاق * ولا يتكلم فقرأ أو سبح أو ذكر الله ، او قال لمن دق عليه : ادخلوها بسلام آمنين، يقصد القرآن وتنبيهه لم يحنث ، وإن لم يقصد القرآن حنث (ويتجه) هذا التفصيل بما يبطل الصلاة ، وأنه خاص بما يخاطب به الناس بعضهم بعضاً، ووقع نظيره في القرآن كهذا، ونحو «يا يحيى خذ الكتاب»[1]، «يا موسى لا تخف» ، « آتنا غداءنا» بخلاف نحو « حمٓ والكتاب » ، « إن المتقين » « لا آله إلا هو » فلا

(١) يايحي: مريم/١٢ . آتنا غدائنا: كهف/٦٢ . حم والكتاب دخان/١

يحنث ، ولا تبطل ولو قصد التنبيه خاصة ، بدليل من سها إمامه أو استؤذن فسبح به * .

وحقيقة الذكر ما نطق به .

ولا ملك له لم يحنث بدين ، ولا مال له أو لا يملك مالاً حنث ، حتى بغير زكوي وبدين وضائع لم ييأس من عوده ومغصوب ، لا بمستأجر وواجب حق شفعة ، وليضربنه بمائة فجمعها وضربه بها ضربة بر ، لا إن حلف مائة ولو آلمه .

* فصل *

وإن حلف لا يلبس من غزلها وعليه منه ، او لا يركب او لا يلبس او لا يقوم او لا يقعد او لا يسافر او لا يطأ او لا يمسك او لا يشارك او لا يطوف وهو كذلك ، او لا يدخل داراً وهو داخلها ، او لا يضاجعها على فراش فضاجعته ودام ذلك ، او لا يدخل على فلان بيتاً ، فدخل فلان عليه فأقام معه حنث ، ما لم تكن نية ، وكذا لا يصوم او لا يحج ، وهو كذلك ـ خلافاً له ـ ، لا إن حلف لا يتزوج او يتطهر او يتطيب فاستدام ذلك . ولا يسكن دار كذا ،

او لا يساكن فلاناً وهو ساكن او مساكن ، فأقام فوق زمن يمكنه الخروج فيه عادة نهاراً بنفسه وأهله ومتاعه المقصود حنث ،ولا يلزمه جمع دواب البلد لنقله ، ولا النقل وقت استراحة عند تعب وأوقات صلاة، ولو بنى بينه وبين فلان حاجزاً وهما متساكنان حنث، لا إن أودع متاعه او أعاره او ملكه ، او لم يجد مسكنا او ما ينقله به ، او أبت زوجته الخروج معه ولا يمكنه إجبارها ولا النقلة بدونها مع نية النقلة، او أمكنته بدونها فخرج وحده ، اوكان بدارٍ حجرتان لكل حجرة باب ومرفق، فسكن كل واحد حجرة ولا نية ولا سبب، ولا إن حلف على معينة لاساكنته بها وهما غير متساكنين فبنيا بينهما حائطاً ، وفتح كل لنفسه باباً وسكناها .

وليخرجن او ليرحلن من الدار ، او لا يأوي او لا ينزل فيها كلا يسكنها ، وكذا البلد إلا أنه يبر بخروجه وحده إذا حلف ليخرجن منه .

ولا يحنث بعود إذا حلف ليخرجن او ليرحلن من الدار او البلد وخرج ، ما لم تكن نية او سبب كظلم لم يزل .

والسفر القصير سفر يبر به من حلف ليسافرن، ويحنث من حلف لا يسافر، وكذا النوم اليسير ولو لم ينقض الوضوء ، ولياً كلن

أكلة -بالفتح- لم يبر حتى يأكل ما يعده الناس أكلة، والأكلة -بالضم- اللقمة ، ولا يسكن الدار فدخلها، او كان فيها غير ساكن فدام جلوسه لم يحنث ، ولا يدخل داراً فحمل ودخله وأمكنه الامتناع فلم يمتنع ، أو لا يستخدم رجلاً فخدمه وهو ساكت حنث ، وإن لم يمكنه الامتناع لم يحنث ، ويحنث بالاستدامة بعد الاكراه .

* فصل *

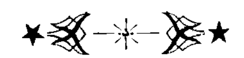
ومن حلف ليشربن هذا الماء وليضربن غلامه غداً أو في غد أو أطلق، فتلف المحلوف عليه قبل الغد ، أو فيه قبل الشرب أو الضرب حنث حال تلفه ، كما لو حلف ليحجنّ هذا العام فلم يقدر لمرض او عدم نفقة(ويتجه) وكذا ليقضينه حقه غداً فأعسر * إلا إن جن حالف قبل الغد حتى خرج الغد ، وإن أفاق قبل خروجه حنث ، أمكنه فعله أو لا، من أول غد (ويتجه) احتمال مالم يتلف حال جنونه ، وأن إغماء ونوماً كجنونه * لا إن مات حالف قبل الغد أو اكره ، وإن قال اليوم (ويتجه) واطلق خلافاً لهما * فأمكنه فتلف حنث عقبه ، ولا يبر بضربه قبل وقت عينه ، ولا ميتاً ، ولا بضرب لا يؤلم ، ويبر بضربه

مجنوناً (وينبغي) أو ضرب الحالف كذلك * وليقضينه حقه غداً فأبرأه اليوم ، أو أخذ عنه عرضاً ، أو منع كرهاً فمات فقضاه لورثته لم يحنث (وينبغي) وكذا لو غاب فدفعه لوكيله، وإلا حنث * وليقضينه عند رأس الهلال ، أو مع أول رأسه أو استهلاله ، أو عند أو مع رأس الشهر ، فمحله عند غروب الشمس من آخر الشهر، ويحنث بعده ، ولا يضر تأخر فراغ كيله ووزنه وعده وزرعه وأكله لكثرته . ولا أخذت حقك الحال مني فأكره على دفعه ، أو أخذه حاكم فدفعه لغريمه فأخذه حنث كلا تأخذ حقك علي ، لا إن اكره قابض ، ولا ان وضعه بين يديه او في حجره، إلا إن كانت عينه لاأعطيكه لبراءته بمثل هذا من ثمن ومثمن وأجرة وزكاة ، ولا فارقتني حتى أستوفي حقي منك ، ففارق أحدهما الآخر، لا كرهاً قبل استيفائه حنث ، ولا افترقنا أو لا فارقتك حتى أستوفي حقي فهرب ، أو فلسه حاكم وحكم عليه بفراقه ، أو فارقه لعلمه بوجوب فراقه حنث ، وكذا إن أبرأه ، أو أذن له أن يفارقه ، أو فارقه من غير إذنه ، لا إذا أكرها أو قضاه بحقه عرضاً (وينبغي) ولو اكثر من قيمته لا حيلة *

وفعل وكيله كهو ، فمن حلف لا يفعل كذا فوكل من فعله حنث ، وليفعلن كذا فوكل من فعله بر ، وكذا لو حلف لا يبيع زيداً فباع من يعلم أنه يشتريه له (وينبغي) احتمال وإن لم يعلم فلا حنث حتى

في طلاق وعتاق ، واغتفر هنا لأن المباشر غير المحلوف عليه * ولو توكل حالف لا يبيع ونحوه في بيع لم يحنث ، أضافه لموكله أو لا .

ولا فارقتك حتى أوفيك حقك فأبرىء منه أو اكره على فراقه لم يحنث ، وإن كان الحق عيناً فوهبت له وقبل حنث ، لا إن أقبضها قبل ، ولا أفارقك ولك في قبلي حق فأبرىء أو وهب له لم يحنث ، مطلقاً ، وقدر الفراق ما عدا فراقاً عرفاً كبيع ، ولا يكفل مالاً فكفل بدناً وشرط البراءة لم يحنث .



باب النذر

الزام مكلف مختار ولو كافراً بعبادة نفسه لله ، بكل قول يدل عليه شيئاً[1]، ولو لازماً بأصل الشرع ، غير محال فلا تكفي نيته(ويتجه) انعقاده باشارة أخرس *.

وهو أي عقده والالتزام به مكروه ، ولو عبادة في الجملة، لا يأتي بخير ولا يرد قضاء ، بل حرمه طائفة من أهل الحديث، فيصلي النفل كما هو لا بنذره ثم يصليه. قال «الشيخ»: إيجاب المؤمن على نفسه إيجابا لم يحتج اليه بنذر أو عهد وطلب وسؤال جهل منه وظلم ، وينعقد في واجب ك: لله علي صوم رمضان ونحوه، فيكفر ان لم يصمه وكحلفه عليه وعند الاكثر ، لا ك: لله علي صوم أمس ونحوه من المحال.

وانواعه المنعقدة ستة :

الاول : المطلق ك: لله عليّ نذر ، أو إن فعلت كذا فعليّ نذر ، ولا نية تخصص بمحل أو زمن وفعل فكفارة يمين .

الثاني: نذر لجاج وغضب ، وهو تعليقه بشرط بقصد المنع من شيء او الحمل عليه ، كإن كلمتك ، أو إن لم أخبرك فعليّ الحج أو العتق ، أو

(١) مفعول ثاني لالزام.

صوم سنة ، أو مالي صدقة ، فيخير بين فعل ما التزمه أو كفارة يمين ، ولا يضر قوله: على مذهب من يلزم بذلك ، أو لا أقلد من يرى الكفارة ونحوه .

ومن علق صدقة شيء ببيعه وآخر بشرائه فاشتراه كفَّر كل واحد كفارة يمين ، ومن حلف فقال : عليَّ عتق رقبة فحنث فكفارة يمين .

الثالث : نذر مباح كـ : لله ، علي أن البس ثوبي أو أركب دابتي فيخير أيضاً .

الرابع : نذر مكروه كطلاق ونحوه (وبتم) كافراد صوم رجب أو جمعة أو سبت * فيسن ان يكفر ولا يفعله .

الخامس : نذر معصية كشرب خمرٍ وصوم يوم عيد أو حيض أو أيام التشريق ، فيحرم الوفاء به ولا كفارة ، ويكفر من لم يفعله ، ويقضي صوم ما نذره غير يوم حيض مع الكفارة .

ومن نذر ذبح معصوم حتى نفسه فكفارة ، وتتعدد بتعدد ولدٍ ما لم ينوِ معيناً وقال «الشيخ» : النذر للقبور أو لأهل القبور كالنذر «لابراهيم الخليل» والشيخ فلان ، نذر معصية لا يجوز الوفاء به ، وإن تصدق به على الفقراء فخير له ، وكذا النذر للمقيم عند القبر لتنويره وتبخيره ، وأما من نذر للمساجد لمصالحها فنذر برٍ يلزم وفاؤه .

السادس : نذر تبرر ٍ كصلاة وصوم واعتكاف وصدقة وحج وعمرة بقصد التقرب بلا شرط، أو علق بشرط نعمة أو دفع نقمة، كان شفى الله مريضي أو سلم مالي ، أو حلف بقصد التقرب كو الله ان سلم مالي لأتصدقن بكذا، فوجد شرطه لزمه، ويجوز إخراجه قبله وقال «الشيخ» في إن قدم فلان أصوم كذا : هذا نذر يجب الوفاء به مع القدرة ، لا أعلم فيه نزاعاً ، ونص عليه في إن قدم فلان تصدقت بكذا .

ومن نذر فعل طاعة ومعصية لزمه الطاعة وكفر للمعصية ، ومن نذر الصدقة من تسن له بكل ماله أو بألف ونحوه وهو كل ماله بقصد القربة أجزأ ثلثه ، وببعض مسمى لزمه ، ولو أكثر من نصف ماله ، وإن نوى ثميناً أو مالاً دون مال أخذ بنية ، وإن نذرها بمال ونيته الف يخرج ما شاء ، ويصرفه للمساكين ، كصدقة مطلقة ، ولا يجزيه إسقاط دين . ومن نذر الصدقة بماله أو ببعضه وعليه دين أكثر مما يملكه اجزأه اخراج ثلثه قبل نذره ، لا ما طرأ بعد ، ومن حلف او نذر: لارددت سائلاً ، فكمن حلف ونذر الصدقة بماله ، فان لم يتحصل له إلا مايحتاجه فكفارة يمين ، وإلا تصدق بثلث الزائد عن حاجته، ونحو حبة بر ليست سؤالاً لسائل ٍ، وإن ملكت مال فلان فعلي الصدقة به فملكه فبثلثه، وإن ملكت عبد زيد فللّه علي أن أعتقه بقصد القربة أُلزم بعتقه إذا ملكه .

﴿ فصل ﴾

ومن نذر صوم سنة معينة لم يدخل في نذره رمضان ويوما العيدين وأيام التشريق ، وإن نذر صيام شهر معين فلم يصمه لعذر او غيره فالقضاء متتابعاً ، وكفارة يمين لفوات المحل ، وإن صام قبله لم يجزه ، وإن أفطر منه لغير عذر استأنف شهراً من يوم فطره وكفر ، ولعذر بنى وقضى ما أفطره متتابعاً متصلاً بتمامه وكفر . وإن جنّه كله لم يقضه ، وبعضه فبعضه . وإن نذر صوم شهر وأطلق لزمه التتابع ، فان قطعه بلا عذر استأنفه ، ولعذر يخير بينه بلا كفارة وبين البناء ، ويتم ثلاثين ، ويكفر لفوات التتابع ، وكذا سنة في تتابع ، ويصوم اثني عشر شهراً سوى رمضان وأيام النهي ، ولو شرط التتابع فتقضى . وسنة من الآن او من وقت كذا فكمعينة .

وإن نذر صوم الدهر لزمه ، فان أفطر كفر فقط بغير صوم ، ولا يدخل رمضان ويوم النهي ، ويقضي فطره به ، ويكفر إن أفطر برمضان لغير عذر ، وبه فلا ، ويصام لظهار ونحوه منه ، ويكفر مع صوم ظهار ونحوه .

وإن نذر صوم يوم الخميس ونحوه فوافق عيداً او حيضاً او أيام التشريق، أفطر وقضى وكفر ، وإن جهل اليوم المنذور تحرى ، قاله «الشيخ»، وقياس المذهب مع الكفارة للتعيين، وإن نذر صوم يوم يقدم فلان فقدم ليلاً فلا شيء عليه ، ويندب ، ونهاراً وهو صائم وقد بيت النية بخبر سمعه صح ، وأجزأه ، وإلا او كان مفطراً ، او وافق قدومه يوماً من رمضان ، او يوم عيد او حيض قضى و كفر ، وإن وافق قدومه وهو صائم عن نذر معين أتمه ، ولا يستحب قضاؤه ، ويقضي نذراً القدوم كصائم في قضاء رمضان او كفارة او نذر مطلق ، وإن وافق يوم نذره وهو مجنون فلا قضاء ولا كفارة .

ونذر اعتكافه كصومه ، وإن نذر صوم أيام معدودة ولو ثلاثين لم يلزمه تتابع إلا بشرط أو نية، ومن نذر صوماً متتابعاً غير معين فأفطر لمرض يجب معه الفطر ، او لحيض خُير بين استئنافه ولا شيء عليه وبين البناء ويكفر ، ولسفر او ما يبيح الفطر مع القدرة على الصوم لم ينقطع التتابع (ويتم) ويُخير كما قبله* ، ولغير عذر يلزمه أن يستأنف بلا كفارة .

ومن نذر صوماً فعجز عنه لكبر او مرض لا يرجى برؤه ، او نذر حال عجزه ، أطعم لكل يوم مسكيناً ، وكفر كفارة يمين ، وإن

نذر صلاة ونحوها وعجز فعليه الكفارة فقط ، وحجاً لزمه ، فان لم يطقه ولا شيئاً منه حج عنه ، وإلا أتى بما يطيقه من الحجات المتعددة، وكفر للباقي ، ومع عجزه عن زاد وراحلة حال نذره لا يلزمه ، ثم إن وجدهما لزمه .

وإن نذر صوماً او صوم بعض يوم لزمه يوم بنيته من الليل ، ونذر صوم ليلة لا ينعقد كمستحيل ولا كفارة ، وكذا نذر صوم يوم أتى فيه بمناف .

وإن نذر صلاة فركعتان قائماً لقادر ، لأن الركعة لا تجزىء في فرض ، وأربعاً بتسليمتين ، او أطلق تجزىء بتسليمة كعكسه . ومن نذ صلاة جالساً أن يصليها قائماً .

وإن نذر المشي إلى بيت الله الحرام او موضع من مكة اوحرمها وأطلق،او قال غير حاج ولا معتمر لزمه المشي في حج أو عمرة من مكانه. لأن المشي إلى العبادة أفضل ، لا إحرام قبل ميقاته ما لم ينو مكاناً بعينه او إتيانه، لا حقيقة المشي ، وإن ركب لعجز او غيره او نذر الركوب فمشى فكفارة يمين .

ولو أفسد الحج المنذور ماشياً لزمه القضاء ماشياً، وإن نذر المشي إلى مسجد « المدينة » او الأقصى » لزمه ذلك والصلاه فيه (وبتعين) او أعلى منه * وإن عين مسجداً في غير حرم، لم يلزمه إتيانه ، وإن

نذر الصلاة فيه صلاها في أي مكان شاء ، فان جاءه لزمه عند وصوله ركعتان .

وإن نذر رقبة فما يجزىء عن واجب،إلا أن يعينها فيجزئه ما عينه، لكن لو مات المنذور او أتلفه ناذر قبل عتقه لزمه كفارة يمين بلا عتق، وعلى متلف غيره قيمته له ، ويكفر لفوات نذره .

ومن نذر طوافاً او سعياً فأقله أُسبوع ، وعلى أربعة فطوافان او سعيان ، ومن نذر طاعة على وجه منهي عنه ، كالصلاة عرياناً او الحج حافياً حاسراً او نحوه وفى بها على الوجه المشروع ، وتلغى تلك الصفة ويكفر (ويتجه) احتمال لو أتى بالصفة المنذورة لا كفارة كما في نذر صوم يوم عيد * .

فرعٌ : لا يلزم حكماً الوفاء بوعدٍ ، ويحرم خلفه بلا استثناء (ويتجه) لمترددٍ او عازم على الترك ، لا على الفعل حال الوعد ثم بدا له أنه لا يفعل ، لأنه إذاً ليس بكذب * .

★★

﴿ كتاب القضاء والفتيا ﴾

وهو تبيين الحكم الشرعي بلا إلزام .

وينبغي للمستفتي أن يحفظ الأدب مع المفتي ويجله ويعظمه، ولا يفعل ما جرت العادة عند العوام به كإيماء في وجهه ، او ما مذهب إمامك في كذا ، او ما تحفظه ، وإن كان جوابك موافقاً فاكتب وإلا فلا ، ولا يطالبه بالحجة. لكن إن علم المفتي غرض السائل في شيء لم يجز أن يكتب بغيره .

ويحرم الحكم والفتيا بالهوى ، وبقول او وجه من غير نظر في في الترجيح إجماعاً ، ويجب أن يعمل بموجب اعتقاده فيما له وعليه . وكان السلف يهابون الفتيا ويشددون فيها ويتدافعونها ، وأنكر « أحمد » وغيره أن يُهجم على الجواب ، وقال : لا ينبغي أن يجيب في كل مايستفتى عنه ، وقال إذا هاب الرجل شيئاً لا ينغي أن يُحمل على أن يقول ، وقال : لاينبغي أن ينصب الرجل نفسه للفتيا حتي يكون فيه خمس خصال ؛ أن تكون له نية، فان لم تكن له نية لم يكن عليه ولا على كلامه نور ، وأن يكون له حلم ووقار وسكينة، وأن يكون قوياً

على ما هو فيه وعلى معرفته، وأن يكون له كفاية، وإلا أبغضه الناس، فانه إذا احتاج أخذ مما في أيديهم ، وأن يعرف الناس وخداعهم ، ولا ينبغي له أن يحسن الظن بهم ، بل يكون حذراً فطناً مما يصورونه في في سؤالاتهم . وسئل «أحمد» هل يكفي الرجل مائة ألف حديث حتى يفتي ؟ قال : لا ، حتى قيل خمسمائة ألف حديث قال أرجو .

واعترض على «ابن شاقلاّ» بهذا فقال : إن كنت لا أحفظه فاني أفتي بقول من يحفظ أكثر منه. وقال بعض أصحابنا : ما أعيب على من يحفظ خمس مسائل «لأحمد» يفتي بها . وقال «الشيخ» : الناظر المجرد حاكياً لا مفتياً . وقال بعضهم : مخالفة المفتي نص إمامه الذي قلده كمخالفة المفتي نص الشارع ، وحرم أن يفتي في حال لا يحكم فيها كغضب ونحوه ، فان أفتى وأصاب صح .



﴿ فصل ﴾

ويصح فتوى عبد وامرأة وقريب وأمي، وأخرس، ومع جر نفع ودفع ضرر، وعلى عدو، ولا تصح من فاسق ولو مستوراً، ويفتي مجتهد فاسق نفسه، ويقلد العدل ولو ميتاً، وهو كالاجماع في هذه الأعصار، ويقلد عامي من ظنه عالماً، لا إن جهل عدالته، ويجوز تقليد مفضول من المجتهدين، ويحرم تساهل مفت وتقليد معروف به

قال « الشيخ »: لا يجوز استفتاء إلا من يفتي بعلم وعدل. وقال « ابن عقيل »: يجب سؤال أهل الفقه والخير، فان جهل عدالته حرم تقليده.

ويلزم المفتي تكرير النظر عند تكرار الواقعة، وإن حدث ما لا قول فيه تكلم فيه حاكم ومجتهد ومفت، ويشاور من يثق بعلمه إلا أن يكون في ذلك إفشاء سر السائل، او تعريضه للأذى، او مفسدة لبعض الحاضرين.

وفي آداب المفتي؛ ليس له أن يفتي في شيء من مسائل الكلام مفصلاً، بل يمنع السائل وسائر العامة الخوض في ذلك أصلاً.

ولا يلزم المفتي جواب ما لم يقع، ويندب ولا مالا يحتمله سائل،

ولا ما لا نفع فيه . وسئل «أحمد» عن يأجوج ومأجوج فقال للسائل: أحكمت العلم حتى تسأل عن ذا ، وسئل عن مسألة في اللعان فقال : سل عما ابتليت به .

ومن عدم مفتياً في بلده وغيره، فحكمه حكم ما قبل الشرع ، وقيل متى خلت البلد من مفتٍ حرم السكن بها ، ولمفتٍ ردّ الفتيا إن كان في البلد قائم مقامه، وإلا لم يجز ، وتعين عليه الجواب ، كقول حاكم لمن ارتفع اليه ، إمض إلى غيري من الحكام .

ويحرم إطلاق الفتيا في اسم مشترك إجماعاً ، والمراد حيث لا ظاهر ، ومن سُئل أيؤكل برمضان بعد الفجر ؟ لا بد أن يقول الاول او الثانى ، او هل يستحق أجرة من قصر ثوباً وجحده ؟ فيقول إن قصره قبل جحوده فله وبعده لا لانه قصره لنفسه ، وهي مسألة « أبي حنيفة » و « أبي يوسف » ، وليس عليه أن يذكر المانع في الميراث من الكفر وغيره ، وكذا في بقية العقود من إجارة ونكاح ، فلا يجب أن يذكر الجنون والاكراه عملاً بظاهر الحال .

وإذا سُئل عن شرط واقف ، لم يفت بالزام العمل به ، حتى يعلم الشرط معمول به في الشرع او لا ، كشرط صلاة في تربة دفن بها واقف ، وشعل قنديل بها ، وشرط مكان نحو زاوية أهل البدع كشيعةٍ ومشتغلين برقص .

﴿ فصل ﴾

وللمفتي تخيير من استفتاه بين قوله وقول مخالفه، واستحبه « ابن عقيل » ـ كما مر في الخلع ـ ، ويتخير وإن لم يخيره ، ولزوم المتمذهب بمذهب وامتناع الانتقال إلى غيره الأشهر عدمه .

ولا يلزم العامي أن يتمذهب بمذهب معين ، كما لم يلزم في عصر أوائل الأمة ، وفي « المغني » النسبة إلى إمام فى « الفروع » ، كالأئمة الأربعة ليست بمذمومة ، فانّ اختلافهم رحمة واتفاقهم حجة قاطعة ، قال بعض الحنفية : وفيه نظر ، فان الاجماع ليس عبارة عن الأئمة وأصحابهم ، قال في « الفروع » : وليس في كلام « الشيخ » ما يفهمه هذا الحنفي انتهى . وفي « الافصاح» الاجماع انعقد على تقليد كل من المذاهب الأربعة ، وأن الحق لا يخرج عنهم (وبنحه) وفيه نظر بل يجوز حيث لا تحتمل المسألة قيداً كمقلد «داود» في شحم الخنزير، و« ابن جزم » في اللبث بمسجد للجنب و « الشيخ » وغيره في أن الطلاق الثلاث دفعة لا يقع إلا واحده ، وفى عليّ الطلاق لا يقع فان احتمل التقييد امتنع التقليد ، كتقليد «سعيد بن المسيب» في حل المطلقة ثلاثاً

بمجرد العقد مع الحيلة ، و مقلد « نافع » و « ابن عمر » في الوطء في الدبر حالة الحيض ، لاحتمال أنهما لا يريان ذلك حينئذ *[1].

ولا يجوز للمفتي تتبع الحيل المحرمة او المكروهة ، ولا تتبع الرخص لمن أراد نفعه ، فان فعل فسق ، وحرم استفتاؤه ، وإن حسن قصده في حيلة جائزة ولا شبهة فيها ولا مفسدة، ليتخلص بها المستفتي من حرج جاز ، كما أرشد « عليه السلام » « بلالاً » إلى بيع التمر بدراهم ثم يشتري بالدراهم تمراً آخر ليتخلص من الربا .

وليس لمن انتسب لمذهب إمام أن يتخير في مسألة ذات قولين ، بل عليه أن ينظر أيهما أرجح فيعمل به، وقال « القاضي » فيما إذا اعتدل عنده قولان من غير ترجيح : يفتي بأيهما شاء . ومن قوي عنده مذهب غير إمامه أفتى به ، وأعلم السائل ، قال « أحمد » : إذا جاءت المسألة ليس فيها أثر فافت فيها بقول الشافعي .

ومن لم يجد إلا مفتياً لزمه الأخذ بقوله ، كما لو حكم به حاكم ، وكذا ملتزم قول مفت وثم غيره ، فلو أفتى المقلد مفت وعمل به المقلد لزمه قطعاً ، وليس له الرجوع عنه إلى غيره في تلك الحادثة إجماعاً ، نقله « ابن الحاجب والهندي » وغيرهما .

---

(١) انظر التراجم في الملحق .

﴿ فصل ﴾

من أفتى خطًّا يستحب أن يكتب في أول فتواه الحمد لله ، وفي آخرها والله أعلم ، وكتبه فلان الحنبلي او الشافعي ونحوه ، وينبغي أن يكتب الجواب واضحاً ، ويقارب سطوره وخطه ، لئلا يزور أحد عليه ، ثم يتأمل الجواب بعد خوف غلط ، وإذا رأى خلال السطور او في آخرها بياضاً يلحق به ما يفسد الجواب فليحترز منه بالأمر بكتابة غير الورقة ، او يشغله بشيء ، وإن رأي لحناً فاحشاً في الورقة او خطأ يحيل المعنى أصلحه .

وينبغي أن يكون جوابه موصولاً بآخر سطر في الورقة ، وله أن يقول مع جواب من تقدمه جوابي كذلك ، والجواب صحيح إذا علم صواب جوابه وموافقته وكان أهلاً ، وإلا استقل بالجواب ، وإذا كان هو المبتدىء في الورقة كتب في الناحية اليسرى ، وعليه أن يختصر جوابه .

وإن جهل لسان السائل أجزأت ترجمة واحد ثقة ، ولا يجوز أن يفتي فيما يتعلق باللفظ بما اعتاده هو من فهم تلك الألفاظ ، دون أن

يعرف عرف أهلها ، والمتكلمين بها، بل يحملها على ما اعتادوه وعرفوه، وإن كان مخالفاً لحقائقها الاصلية . ولا يجوز أن يلقي السائل في الحيرة ، كأن يقول في مسألة في الفرائض : تقسم على فرائض الله ، او فيها قولان ، بل يبين بياناً مزيلاً للأشكال .

ومن كتب على فتيا او شهادة لم يجز أن يكبر خطه ،ولا أن يوسع السطور بلا إذن او حاجة ، ويكره أن يكون السؤال بخطه لا باملاء .

وإذا كان في رقعة الاستفتاء مسائل فالأحسن ترتيب الجواب على ترتيب المسائل ، وليس له أن يكتب الجواب على ما يعلمه من صورة الواقعة ، بل يذكر جواب ما في الرقعة ، فان أراد الجواب على خلاف ما فيها فليقل : وإن كان الأمر كذا فجوابه كذا ، وله العدول عن جواب السؤال الى ما هو أنفع للسائل ، وأن يجيبه بأكثر مما سأله، وأن ينبهه على ما يجب الاحتراز منه ، وإن كان الحكم مستغرباً وطأ قبله ما هو كالمقدمة .

ويُحذَّر المفتي أن يميل في فتواه مع المستفتى او مع خصمه ، بأن يكتب في جوابه ما هو له ويسكت عما هو عليه ونحوه .

وله العمل بخط المفتي وإن لم يسمع الفتوى من لفظه ، إذا عرف أنه خطه .

﴿ فصل ﴾

والقضاء هو تبيين الحكم الشرعي، والالزام به، وفصل الحكومات. وهو فرض كفاية كالامامة ، وولايته رتبة دينية ، وفيه فضل عظيم لمن قوي على القيام به ، وأداء الحق فيه، وإنما فسد حال الأكثر لطلب الرئاسة والمال به ، وفيه خطر عظيم ، ووزر كبير ، لمن لم يرد الحق فيه ، فمن عرف الحق ولم يقض به ، أو قضى على جهل ففي النار، ومن عرف الحق وقضى به ففي الجنة .

وعلى الامام أن ينصب بكل إقليم قاضياً ، ويختار لذلك أفضل من يجد علماً وورعاً ، ويأمره بالتقوى وتحري العدل ، وأن يستخلف في كل صقع (أي ناحية) أفضل من يجد لهم ، ويجب على من يصلح إذا طلب ولم يوجد غيره ، ممن يوثق به ، إن لم يشغله عما هو أهم منه ، ومع وجود غيره الأفضل أن لا يجيب ، وكره له طلبه إذن ، وطريقة السلف الامتناع ، وإن لم يمكنه القيام بالواجب لظلم السلطان او غيره حرم ، وتأكد الامتناع . ويحرم بذل مال فيه وأخذه ، ودخول من لم تتوفر فيه شروطه وطلبه ، وفيه مباشر أهل .

وتصح تولية مفضول وحريص عليها، وتعليق ولاية قضاء وإمارة بشرط .

وشرط لصحتها كونها من إمام أو نائبه فيه ، وان يعرف أن المولى صالح للقضاء، وتعيين ما يوليه الحكم فيه من البلدان، مشافهته بها أو مكاتبته، واشهاد عدلين عليها، او إستفاضتها إذا كان بلد الامام خمسة أيام فما دون، لا عدالة المولي ـ بكسر اللام ـ.

والفاظها الصريحة سبع :

وليتك الحكم ، وقلدتك ، وفوضت ورددت وجعلت اليك الحكم، واستخلفتك واستنبتك في الحكم . فاذا وجد أحدها وقبل مولىً حاضر في المجلس ، أو غائب بعده ، أو شرع الغائب في العمل انعقدت بها .

والكناية نحو اعتمدت أو عولت عليك ، ووكلت، أو أسندت اليك ، لا تنعقد بها إلا بقرينة نحو فاحكم ، أو فتول ما عولت عليك فيه . وإن قال من نظر في الحكم في بلد كذا من فلان وفلان فقد وليته لم تنعقد لمن نظر لجهالته ، وإن قال : وليت فلاناً وفلاناً فمن نظر منهما فهو خليفتي انعقدت لهما ، ويتعين من سبق .

﴿ فصل ﴾

وتفيد ولاية حكم عامة النظر في أشياء ، والالزام بها ، وهي فصل الحكومة[1] ، وأخذ الحق ، ودفعه للمستحق ، والنظر في مال يتيم ومجنون وسفيه وغائب ، والحجر لسفه وفلس ، والنظر في وقوف عمله لتجري على شرطها ، وفي مصالح طرق عمله وأفنيته ، وتنفيذ الوصايا ، وتزويج من لا ولي لها ، وتصفح شهوده وأمنائه ليستدل من ثبت جرحه ، وإقامة حد (ونحو) ودعائه لصلاة وإمامة جمعة وعيد ما لم يخصا بامام ، وجباية زكاة وخراج ما لم يخصا بعامل ، لا الاحتساب على الباعة والمشترين ، لا والزامهم بالشرع خلافاً للتبصرة . وقال الشيخ : ما يستفيده بالولاية لا حد له شرعاً ، بل يتلقى من الالفاظ والاحوال والعرف .

وله طلب رزق من بيت المال لنفسه وأمنائه وخلفائه حتى مع عدم حاجة ، فان لم يجعل له شيء وليس له ما يكفيه ، وقال للخصمين لا أقضي بينكما إلا بجعل جاز ، لا من تعين أن يفتي وله كفاية .

---

(١) وفي الاقناع وبعض النسخ (الخصومة) .

ومن يأخذ من بيت المال لا يأخذ اجرة لفتياه ولا لخطه ، وإلا أخذ ، وعلى الامام فرض رزق يغني عن التكسب لمن نصب نفسه لتدريس وفتيا .

* فصل *

ويجوز أن يولي[1] القاضي عموم النظر في عموم العمل ، وان يوليه خاصاً في احدهما أو فيهما ، أو خاصاً بمحلة خاصة ، فينفذ حكمه في مقيم بها وطارئ اليها فقط ، لكن لو أذنت له في تزويجها فلم يزوجها حتى خرجت من عمله لم يصح ، كما لو أذنت له وهي في غير عمله ثم دخلت الى عمله ، فلو علقت الاذن بدخوله عمله صح .

ولا يحكم ولا يولي ولا يسمع بينة في غير عمله ، وهو محل حكمه وتجب إعادة الشهادة فيه كتعديلها ، وان ترافع اليه خصمان في غير محل ولايته لم يحكم بينهما بحكم ولايته لم يحكم بينهما بحكم ولايته ، فان حكّماه صح كغيره .

أو يوليه الحكم في المداينات خاصة ، أو في قدر من المال لا يتجاوزه ،

(١) أي يولي الامام القاضي كذا في «شرح المنتهى» .

كأن لا يحكم إلا في عشرة فما دون ، أو يجعل اليه عقود الأنكحة خاصه .

وله أن يولي من غير مذهبه ، وقاضيين فأكثر ببلد وان اتحد عملهما ، ولنائب الامام أن يولي مع الاطلاق ، لا إن نهاه .

ولا يجوز[1] أن يقلد القضاء لواحد على أن يحكم بمذهب بعينه (ويتجه) حمله على مجتهد ، وإلا فعمل الناس على خلافه * ولا أن يولي والده وولده من فوض له الامام تولية القضاء (ويتجه) بل له ذلك لما يأتي خلافاً له هنا *

ويقدم قول طالب ولو عند نائب ، فان استويا كمدعيين اختلفا في قدر ثمن مبيع باق فأقرب الحاكمين ثم قرعه.

وإن زالت ولايه الامام أو عزل من ولاه مع صلاحيته لم تبطل

---

(۱) وبخط استاذنا ابن مانع ما يلي :

قوله : ولا يجوز أن يقلد القضاء لواحد على أن يحكم بمذهب بعينه . (ويتجه) حمله : « أي : عدم الجواز » على قاض مجتهد ، لأنه لا يجوز له تقليد غيره ، وإنما الواجب عليه العمل بما أداه اليه اجتهاده : فتقليده القضاء على أن يحكم بمذهب مجتهد غيره ، غير جائز : وإلا تحمل ذلك على المجتهد . فلا يصح ، لأن عمل الناس على خلافه . وهو متجه .

أقول : لم أر من صرح به وهو ظاهر ومحمل حسن لا يأباه كلامه اهـ .

ولايته ، لأنه نائب المسلمين لا الامام ، ولو كان المستنيب قاضياً فعزل نوابه في قضاء ، أو نظر وقف على أيتام ، أو بيع تركة ميت ، او زالت ولايته بموت أو نحو فسق انعزلوا على الصحيح ، لا إن قال استخلف عني .

وكقاضٍ والٍ ومحتسب وأمير جهاد ووكيل بيت مال (وينعم) ولاّهم الامام ، وإلا فكنوّاب قاضٍ * ولا يبطل ما فرضه فارض في المستقبل ثم عزل .

ومن عزل نفسه انعزل ، لا بعزل قبل علمه ، وإن أخبر بموت مولى ببلدٍ وولي غيره فبان حياً لم ينعزل من شيع موته ، وكذا من أنهى شيئاً فولي ثم تبين كذبه .



﴿ فصل ﴾

يشترط كون قاضٍ بالغاً عاقلاً ذكراً حراً مسلماً عدلاً ولو ظاهراً ، كامامة صلاة وولي يتيم وحاضن ، ولو تائباً من قذف ، سميعاً بصيراً متكلماً مجتهداً «قال ابن حزم» : إجماعاً ولو في مذهب إمامه للضرورة ، واختار جمع : أو مقلداً وفي « الانصاف» وعليه العمل من مدة طويلة ، وإلا لتعطلت احكام الناس ، وعليه مراعي ألفاظ إمامه ومتأخرها ، ويقلد كبار مذهبه في ذلك ، ويحكم به ولو اعتقد خلافه، لأنه مقلد ، وفي كلام الشيخ : يولى لعدم أنفع الفاسقين وأقلهما شراً فأعدل المقلدين وأعرفهما بالتقليد ولو ولاه في المواريث لم يجب أن يعرف إلا الفرائض والوصايا ومايتعلق بذلك، وإن ولاه عقد الانكحة وفسخها لم يجب ان يعرف إلا ذلك ، ويجوز : اقض فيما تعلم ، كأفت فيما تعلم ، ويبقى ما لم يعلم خارجاً عن ولايته انتهى ، ومثله لا تقض فيما له عشر سنين ونحوه .

وإن نهاه عن الحكم في مسألة فله الحكم بها ، ولا يشترط كون قاضٍ كاتباً أو ورعاً أو زاهداً أو يقظاً أو مثبتاً للقياس

أو حسن الخلق ، والأولى كونه كذلك .

وما يمنع التولية ابتداءً يمنعها دواماً ، فمتى جن أو فسق انعزل ، إلا فقد السمع والبصر ، فيما ثبت عنده ولم يحكم به ، فان ولاية حكمه باقية فيه فيحكم به بعد ، ويتعين عزله مع مرض يمنعه من القضاء ، ويصح ان يولي عبداً إمارة سريةٍ وقسم صدقةٍ وإمامة صلاةٍ (وينبغي) في غير جمعة وعيد *

والمجتهد من يعرف من الكتاب والسنة الحقيقية والمجاز ، والامر والنهي ، والمجمل والمبين ، والمحكم والمتشابه ، والعام والخاص ، والمطلق والمقيد ، والناسخ والمنسوخ ، والمستثنى والمستثنى منه ، وصحيح السنة وسقيمها ، ومتواترها وآحادها ومسندها والمنقطع ، مما يتعلق بالاحكام ، والمجمع عليه والمختلف فيه ، والقياس وشروطه وكيف يستنبط ، والعربية (وهي اللغة المتداولة بحجاز وشام وعراق وما يواليهم) ، لا حفظه القرآن ، فمن عرف أكثر ذلك فقد صلح للفتيا والقضاء ، زاد «ابن عقيل» : ويعرف الاستدلال ، واستصحاب الحال ، والقدرة على ابطال شبهة المخالف ، وإقامة الدلائل على مذهبه .

فصل

وإن حكم اثنان فأكثر بينهما شخصاً صالحاً للقضاء ، نفذ حكمه في كل ما ينفذ فيه حكم من ولاه إمام او نائبه ، حتى في الدماء والحدود والنكاح واللعان ، ولا يجوز نقض حكمه كنائب إمام ، ويلزم من يكتب اليه قبول حكمه وتنفيذه، لكن لكلٍ من المتحاكمين الرجوع قبل شروعه في الحكم ، قال «الشيخ» : ولا يشترط فيمن يحكم الخصمان شروط القاضي ، وقال : يجوز أن يتولى مقدموا الأسواق والمساجد والوساطات والصلح والتعزير لعبيدٍ وإماءٍ وغير ذلك .



باب أدب القاضي

وهو أخلاقه التي ينبغي أن يتخلق بها ، والخُلق صورته الباطنة .

ويسن كونه قوياً بلا عنف، ليناً بلا ضعف ، حليماً متأنياً متفطناً عفيفاًورعاً نزهاً، بعيداً عن الطمع، صدوق اللهجة، بصيراً بأحكام الحكام قبله، يخاف الله ويراقبه، لا يؤتى من غفلة ، ولا يخدع من غرة ، صحيح البصر والسمع . عالما بلغات أهل ولايته ، لا يهزل ، ذا رأي ومشورة، لكلامه لين إذا قرب ، وهيبة إذا بعـد ، ووفاء إذا وعد ، لا جباراً ولا عسوفاً .

وسن سـؤاله - إن ولي في غير بلده - عن علمائه وعدوله ، وإعلامهم بيوم دخوله ليتلقوه من غير ان يأمرهم بتلقيـه ، ودخوله يوم اثنين او خميس او سبت ضحوةً ، لابساً أجمل ثيابه، وكذ أصحابه ولا يتطير ، وإن تفاءل فحسن ، فيأتي الجامع فيصلي ركعتين ويجلس مستقبلاً ، ويأمر بعهده فيُقرأ على الناس ، ويمن يناديهم يوم جلوسه للحكم ، ويقل من كلامه إلا لحاجة ، ثم يمضي إلى منزله الذي أُعد له ، وينفذ فيتسلم ديوان الحكم ممن قبله ، ويأمر كاتباً ثقة يثبت ما تسلمه

بحضر عدلين . ثم يخرج يوم الوعد بأعدل أحواله، غير غضبان ، ولا جوعان ، ولا حاقن ، ولا مهموم بما يشغل عن الفهم ، فيسلم على من يمر به ولو صبيا ، ثم على من بمجلسه ، ويصلي إن كان بمسجد تحيته ، وإلا خير ، والأفضل الصلاة ، ويجلس على بساط ونحوه ، لا على تراب وحصر مسجد ، لأنه يذهب هيبته من أعين الخصوم ، ويدعو بالتوفيق والعصمة مستعيناً متوكلاً سراً ، وليكن مجلسه لا يتأذى فيه بشيء فسيحاً كجامع ، ولا يكره القضاء فيه ، ويصونه عما يكره، او دار واسعة وسط البلد إن أمكن ، ولا يتخذ حاجباً او بواباً ندباً بلا عذر ، إلا في غير مجلس حكم إن شاء ، وليس له أن يحتجب إلا في أوقات الاستراحة ، ويعرض القصص ، ويجب تقديم سابق كسبقه لمباح (وينجم) وكذا نحو مستحم ورحى وبيت خلاء * لا في أكثر من حكومة ، ويقرع إن حضروا دفعة وتشاحوا .

وعليه العدل بين متحاكمين في لحظه ولفظه ومجلسه ودخول عليه، إلا إذا سلم أحدهما فيرد ، ولا ينتظر سلام الثاني ، وإلا المسلم مع الكافر فيقدم المسلم عليه دخولاً ويرفع في الجلوس ، ولا يكره قيامه للخصمين ، ويحرم لاحدهما ، وأن يساره او يلقنه حجته ، او يضيفه او يعلمه كيف يدعي ، إلا أن يترك ما يلزم ذكره كشرط عقد وسبب ونحوه ، فله أن يسأل عنه ، وله أن يزن ويشفع ليضع عن خصمه او

ينظره ، وان يؤدب خصماً افتات عليه بقوله: حكمت عليّ بغير الحق او ارتشيت ونحوه ، ولم يثبت ببينة ، وله ان يعفو وينتهره اذا التوى .

﴿ فصل ﴾

وسن ان يحضر مجلسه فقهاء المذاهب ومشاورتهم فيما يشكل قال احمد : ما أحسنه لو فعله الحكام ، ويشاورون وينظرون ، فاذا اتضح له الحكم وإلا أخره . ويحرم عليه تقليد غيره ولو أعلم منه قال أحمد : لا تقلد أمرك احداً غيرك ، وعليك بالأثر ، فان حكم باجتهاده لم يعترض عليه، إلا ان خالف نصاً او إجماعاً ، ولو حكم ولم يجتهد لم يصح ولو أصاب الحق .

ويحرم القضاء وهو غضبان كثيراً أو حاقن ، وفي شدة جوع او عطش، أو همٍ أو ملل أو كسل أو نعاس ، أو بردٍ مؤلم أو حرٍ مزعج أو مرض أو خوف أو فرح ،فان خالف وحكم فأصاب الحق نفذ . وكان للنبي صلى الله عليه وسلم القضاء مع ذلك ، لأنه لا يجوز عليه غلط يقر عليه لا قولاً ولا فعلاً .

ويحرم قبوله رشوة ، ودفعها إلا لدفع ظلمه ، وكذا هدية وظاهره ولو في غير عمله ، إلا ممن كان يهاديه قبل ولايته ، إذا لم تكن

له حكومة فيباح ، كذي رحمه، وكمفت وردها أولى ، فان خالف حيث حرم ردتا لمعط ، واستعارة كهدية ، وكذا لو ختن ولده فأهدي لولده ، وإن أهدى لمن يشفع له عند السلطان ونحوه ، لم يجز أخذها لأنها كالأجرة . والشفاعة من المصالح العامة وقال أحمد : في من ولي شيئاً من أمر السلطان لا أجيز له ان يقبل شيئاً: يروى (هدايا الامراء غلول) ونص احمد فيمن عنده وديعة فأداها فأهديت له هدية لأنه لا يقبلها إلا بنية المكافأة .

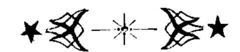
ويكره بيعه وشراؤه الا بوكيل لا يعرف به ، وليس له ولا لوالٍ ان يتجر .

وتسن له عيادة المرضى وشهادة الجنائز وتوديع غازٍ وحاج لم يشغله ، وهو في دعوات كغيره ، ولا يجيب قوماً ويدع قوماً بلا عذر ، ويوصي الوكلاء والاعوان ببابه بالرفق بالخصوم وقلة الطمع ، ويجتهد أن يكونوا شيوخاً أو كهولاً من أهل الدين والعفة والصيانة .

ويباح أن يأخذ كاتباً ، ويشترط كونه مسلماً عدلاً ، وسن كونه حافظاً عالماً فقيهاً أميناً حراً ورعاً نزهاً لا يستمال بهدية ، جيد الخط لا يشتبه عليه سبعة بتسعة ، صحيح الضبط ، ويجلس بحيث

يشاهد القاضي ما يكتبه ، ويسن كونه بين يديه ليشافهه بما يملي عليه، وإن تولى القاضي الكتابة بنفسه جاز .

ويجعل القاضي القمطر وهو ما يجمع فيه القضايا مختوماً بين يديه ، وسن حكمه بحضرة شهود يسمعون كلام المتحاكمين، ويحرم تعيينه قوماً بالقبول ، لكن له أن يرتب شهوداً يشهدهم الناس يستغنون باشهادهم عن تعديلهم ويستغني الحاكم عن الكشف عن أحوالهم ، وليس له منع الفقهاء من عقد عقود، وكتابة حجج ، وما يتعلق بأمور الشرع مما اباحه الله ورسوله ، إذا كان الكاتب فقيهاً ، كأن يزوج المرأة وليها بحضرة شاهدين فيكتب كاتب عقدها ، او يكتب رجل عقد بيع او إجارة أو إقرار ، أو كان ذلك حرفة الكاتب ، فان منع القاضي ذلك حرم ، ولا يصح ولا ينفذ حكمه على عدوه ولا لنفسه ، ولا لمن لا تقبل شهادته لهم ، ويحكم بينهم بعض نوابه ، وله استخلافهم كحكمه لغيرهم بشهادتهم .



﴿ فصل ﴾

ويسن أن يبدأ بالمحبوسين ، فينفذ ثقة يكتب اسماءهم ، ومن حبسهم وفيم ذلك ، ثم ينادي في البلد أنه ينظر في أمرهم ، فاذا جاس لموعده فمن حضر له خصم نظر بينهما ، فان كان حبس لتعدل البينة حبس ، ويقبل قول خصمه في أنه حبسه بعد تكميل بينته وتعديلها ، وان حبس بقيمة كلب او خمر ذمي وصدقة غريمه خلي (ويتجه) ما لم يحكم به من يراه * وإن بان حبسه في تهمة أو تعزير كافتيات على قاض قبله ونحوه خلاّه أو أبقاه بقدر ما يرى ، فاطلاقه واذنه ولو في قضاء دين ونفقة ليرجع ، ووضع ميزابٍ وبناء ليزول الضمان وخشبة على حائط جاره، وأمره باراقة نبيذ وقرعته حكم يرفع الخلاف إن كان، وكذا نوع من فعله يستفيده بولاية الحكم ' بخلاف بيع على يتيم هو وصيه كتزويج يتيمة، وشراء عين غائبة، وعقد نكاح بلا ولي، وتقديره اجرة مثل ونفقة ، وحكمه بشيء حكم بلا ذمة (ويتجه) فحكمه بصحة نكاح بلا ولي حكم بلازمه ونفقة وكسوة وقسم ومسكن ومهر * واقراره غيره على فعلٍ مختلف فيه ، وثبوت شيء عنده ليس حكما به.

﴿ فصل ﴾

وتنفيذ الحكم يتضمن الحكم بصحة الحكم المنفذ لأنه حكم، اذا الحكم بالمحكوم به تحصيل للحاصل، وفي كلام الاصحاب مايدل على أنه حكم لأن الحادثة يجوز شرعاً توارد احكام متعددة عليها، وفي كلام بعضهم أنه عمل بالمحكم واجارة له وإمضاء كتنفيذ الوصية، والحكم بالصحة يستلزم ثبوت الملك والحيازة قطعاً، والحكم بالموجَب بفتح الجيم يوجب الدعوى الثابتة لا ببينة أو غيرها كباقرار، فالدعوى المشتملة على ذلك الحكم فيها بالوجوب ليس حكماً بها، وقال «السبكي»: الحكم بالموجب يستدعي صحة الصيغة وأهلية المتصرف، ويزيد الحكم بالصحة كون تصرفه في محله. وقال أيضاً الحكم بالموجب هو الأثر الذي يوجبه اللفظ، وبالصحة كون اللفظ بحيث يترتب الأثر وهما مختلفان، فلا يحكم بالصحة إلا باجتماع الشروط، والحكم بالاقرار ونحوه كالحكم بموجبه، والحكم بالموجب لا يشمل الفاسد انتهى. وقال «المنقح» والعمل على ذلك وقالوا: الحكم بالموجب يرفع الخلاف، وتلخيصه على ما أفاده «العراقي» وشيخه «البلقيني»: انه إن قامت بينة عادلة باستيفاء شروط عقد يراد الحكم به حكم بصحته،

وإلا حكم بموجبه ، فالموجب أحط رتبة . وقد يستويان في مسائل كحكم حنفي بصحة نكاح بلا ولي ، او بموجبه أو بشفعة جار ، أو وقف على نفس ،فليس للشافعي[نقضه. وكحكم شافعي بصحة أو موجب إجارة مشاع . فليس للحنفي نقضه . وقد يختلفان كحكم بصحة تدبير. فيسوغ للشافعي][1] الحكم ببيعه، لأن موجب التدبير عنده عدم بيعه ، ولو حكم شافعي بصحة شراء دار لها جار ساغ للحنفي الحكم بالشفعة لأن البيع عنده صحيح مسلط لاخذ الجار ولو حكم للشافعي بموجب الشراء لم يكن للحنفي الحكم بها لأن موجبه عنده دوامه واستمراره ، والقضية المختلف فيها فما كان منها قدجاء وقت الحكم فيه نفذ ، ومالا فلا .

فالاول : كحكم حنفي بموجب التدبير بعد صدوره فحكم به في وقته ، فلا يسوغ نقضه وصار كأم الولد .

والثاني : أن يعلق شخص طلاق أجنبية بتزوجها فيحكم مالكي او حنفي بموجبه ، فاذا تزوج بها وبادر شافعي وحكم باستمرار العصمة نفذ حكمه ولم يكن نقضاً للأول ، لأنه حكم لا يتناول الطلاق ، لأنه أمر لم يقع حين الحكم فكيف يحكم على ما لم يقع ، فما هذا منه إلا فتوى ، وتسميته حكماً جهل أو تجوز انتهى .

---

(١) ما بين القوسين سقط من بعض النسخ .

﴿ فصل ﴾

ومن لم يعرف خصمه وأنكره نودي بذلك ، فان لم يعرف حلفه وخلاّه ، ومع غيبة خصمه يبعث اليه ، ومع تأخره بلا عذر يخلّى ، والأولى بكفيل .

ثم ينظر في أمر أيتام ومجانين ووقوف ووصايا لا ولي لهم ولا ناظر . فلو نفذ الاول وصية موصى اليه أمضاها الثاني ، فدل على أن اثبات صفة كعدالة وجرح وأهلية موصى اليه ونحوه حكم يقبله حاكم آخر، ومن كان من أمناء الحاكم للاطفال أو الوصايا التي لا وصي لها ونحوه بحالة أقره ، ومن فسق عزله ، ويضم إلى ضعيف أميناً ، وله إبداله والنظر في حال قاض ، ولا يجب ويحرم أن ينقض حكماً من أحكام صالح للقضاء غير مخالف نص كتاب الله ، أو سنة متواترة أو آحاد كقتل مسلم بكافر وحر بقن ، وجعل من وجد عين ماله أسوة للغرماء ، أو اجماعاً قطعياً ، أو بخلاف ما لا يعتقده إجماعاً فيلزم نقضه. ولا ينقض حكم بتزويجها نفسها ، ولا لمخالفة قياس أو إجماع ظني ، ولا لعدم علمه الخلاف في المسألة ، خلافاً «لمالك» . أو حكم بشاهد ويمين أو بينة خارج أو داخل وجهل علمه ببينة تقابلها وما قلنا ينقض.

والناقض له حاكمه ان كان ، فيثبت السبب وينقضه إن بان من يشهد عنده ما لا يرى معه قبول الشهادة ، وكذا كل ما صادف ما حكم به مختلف فيه ولم يعلمه ، كبيع عبدٍ منذور عتقه ، وتنقض احكام من لا يصلح ، وان وافقت الصواب ، خلافاً لجمع .

﴿ فصل ﴾

ومن استعداه على خصم بالبلد بما تتبعه الهمة لزمه احضاره ، ولو لم يحرر الدعوى . ومن طلبه خصمه أو حاكم حيث يلزمه احضاره ، بخلاف معسر ثبت إعساره ، لمجلس الحكم لزمه الحضور ، وإلا أعلم الوالي به ، ومتى حضر فله تأديبه بما يراه من كلام وكشف رأس وضرب وحبس ، ويعتبر تحريرها في حاكم معزول ، ومن في معناه من الأكابر . ثم يراسله ، فان خرج من العهدة ، وإلا أحضره ، ولا يعتبر لاحضار من تبرز لحوائجها محرم ، وغير البرزة توكل ، كمريض ونحوه ، وإن وجبت يمين أرسل من يحلفها .

ومن ادعى على غائب بموضع لا حاكم به بعث الى من يتوسط بينهما ، فان تعذر حرر دعواه ثم أحضره ، ولو بعد بعمله . ومن ادعى قبل انسان شهادة لم تسمع دعواه ، ولم يعد عليه ، ولم يحلف .

ومن قال لحاكم : حكمت عليّ بفاسقين عمداً فأنكر لم يحلف ، وإن قال معزول عدل لا يتهم : كنت حكمت في ولايتي لفلان على فلان بكذا ، وهو ممن يسوغ له الحكم كغير أصل وفرع قبل ، ولو لم يذكر مستنده ، كحكمت بشاهدين أو شاهد ويمين ،ولو أن العادة تستحيل احكامه وضبطها بشهود ، ما لم يشتمل على إبطال حكم حاكم.

فلو حكم حنفي برجوع واقف على نفسه ، فأخبر حنبلي أنه كان حكم قبل حكم الحنفي بموجب الوقف ، لم يقبل . وإن أخبر حاكم حاكماً بحكم أو ثبوت ولو في غير عملهما قبل وعمل به ، اذا بلغ عمله ، لا مع حضور مخبر، وهما بعملهما بالثبوت، وكذا إخبار أمير جهاد وأمير صدقة وناظر وقف متبرعين .



﴿ باب طريق الحكم وصفته ﴾

طريق كل شيء ما توصل به اليه ، والحكم الفصل .

إذا حضر اليه خصمان فله ان يسكت حتى يبتدئا ، وأن يقول أيكما المدعي ، ومن سبق بالدعوى نطقا قدم ، ثم من قرع ، فاذا انتهت حكومته ادعى الآخر .

ولا تسمع دعوى مقلوبة ، بان يدعي من عليه الحق على المستحق ليأخذ حقه أو ليستحلفه ، ولا دعوى حسبة بحق الله كعبادة وحد وعدة وكفارة ونذر وطلاق ونحوه ، وتسمع بينة بذلك ، وبعتق ولو أنكر معتوق ، وبحق غير معين كوقف ووصية على فقراء أو مسجد ، وبوكالة واسناد وصية من غير حضور خصم مسخر ، لا ببينة بحق معين قبل دعواه ، ولا بيمينه إلا بعدها وبعد شهادة الشاهد إن كان ، وأجاز بعض أصحابنا والحنفية وبعض الشافعية بسماع الدعوى والبينة لحفظ وقف وغيره بالثبات لخصم مسخر .

﴿ فصل ﴾

وتصح الدعوى بالقليل ولو لم تتبعه الهمة ، ويشترط تحريرها ، فلو كانت بدين على ميت ذكر موته ، وحرر الدين بجنس ونوع ، ويصف التركة ، او أنه وصل اليه من تركة مورثه ما يفي بدينه ، وكونها معلومة إلا في وصية وإقرار وخلع ، فلا يكفي قوله عن دعوى بورقة ادعى بما فيها مصرحاً بها ، فلا يكفي لي عنده كذا ، حتى يقول : وأنا مطالبه به ، ولا إنه أقر لي بكذا ولو مجهولاً ، حتى يقول : وأُطالبه به ، او بما يفسره به ، متعلقة بالحال ، فلا تصح بمؤجل لاثباته ، وفي « الترغيب » إلا إن خاف سفر الشهود او المديون ، وتصح بتدبير وكتابة واستيلاء ، ومنفكة عما يكذبها ، فلا تصح بأنه قتل او سرق عشرين سنة وسنه دونها ونحوه ، وإن ادعى أنه قتل أباه منفرداً ثم ادعى على آخر المشاركة لم تسمع الثانية ولو أقر الثاني ، إلا أن يقول : غلطت او كذبت في الأولى ، لا ذكر سبب الاستحقاق .

ويعتبر مدعى به بالمجلس باشارة ، وإحضار عين بالبلد أمكن

إحضارها لتعين ، ويجب الاحضار على المدعى عليه إن أقر أن بيده مثلها ، ولو ثبت أن بيده بينة او نكول حبس حتى يحضرها ، اويدعي تلفها فيصدق للضرورة .

ويكفي ذكر القيمة ، وإن كانت غائبة عن البلد ، او تالفة ، او في الذمة ولو غير مثلية وصفها كسلم ، والأولى ذكر قيمتها أيضاً ، ويكفي ذكر نقد البلد وقيمة جوهر ونحوه .

ومن ادعى داراً بين موضعها وحدودها ، فيدعي أن هذه الدار بحقوقها وحدودها ملكي ، وأنه غصبنيها ، او بيده ظلماً، وأنا مطالبه بردها ، وتكفي شهرة عقار عندهما وعند حاكم عن تحديده .

ولو قال : أطالبه بثوب غصبنيه قيمته عشرة ، أخذه مني ليبيعه بعشرين ، فيعطينيها إن كان باعه ، او الثوب إن كان باقياً ، او قيمته إن تلف صح .

ومن ادعى عقداً ولو غير نكاح ذكر شروطه لزوماً ، فيقول في بيع : اشتريت منه هذه العين بكذا، وهو جائز التصرف، وتفرقنا عن تراض .

وكذا إن ادعى عقد إجارة ، وفي نكاح تزوجتها بولي مرشد ، وشاهدي عدل ، ورضاها إن كانت لا تجبر ولا يحتاج ، وليست مرتدة ولا معتدة ، وإن كانت أمة ذكر عدم طول وخوف عنت ،

لا إن ادعى[1] استدامة الزوجية فقط، ويجزيء عن تعيين المرأة إن غابت ذكر اسمها ونسبها .

وإن ادعت هي عقد النكاح ، وادعت معه نحو نفقة او مهر سمعت دعواها ، وإلا فلا ، ومتى جحد الزوجية ونوى به الطلاق لم تطلق (وبنحو) ولو بلفظ ليست لي بامرأة ، لأن الجحود هنا لعقد النكاح ، لا لكونها امرأته * .

ومن ادعى قتل موروثه ذكر القتل عمداً او شبهه او خطأ ويصفه ، وأن القاتل انفرد أو لا ، ولو قال قده نصفين وكان حياً ، او ضربه وهو حي صح . وإن ادعى إرثاً ذكر سببه .

وإن ادعى محلاً بأحد النقدين تالفاً قومه بالآخر ، وبهما فبأيهما شاء للحاجة ، ويعطى بقيمته عرضاً .



(١) في والدوسرية : وإن ادعى

﴿ فصل ﴾

وإذا أحرز المدعي دعواه فللحاكم سؤال خصمه ابتدأ الجواب ، فان أقر لم يحكم له إلا بسؤاله لأنه حقه، والحكم أن يقول: قد ألزمتك ذلك ، أو قضيت عليك له ، أو حكمت بذلك . وإذا حكم وقع الحكم لازماً لا يجوز الرجوع فيه ولا نقضه ، وإن أنكر الخصم بأن قال المدعي ؛ قرضاً او ثمناً : ما أقرضني او باعني ، او لا يستحق على ما ادعاه ولا شيء منه ، او لا حق له علي صح الجواب ، ما لم يعترف بسبب الحق ، ولهذا لو أقرت بمرضها أن لا مهر لها لم يقبل إلا ببينة أنها أخذته او أسقطته في الصحة . ولي عليك مائة فقال : ليس لك مائه اعتبر قوله ، ولا شيء منها كيمين ، فان نكل على ما دون المائة حكم له بمائة إلا جزءاً .

ومن أجاب مدع استحقاق مبيع بقوله : هو ملكي اشتريته من زيد وهو ملكه لم يمنع رجوعه على زيد بالثمن، كما لو أجاب بمجرد إنكار او انتزاع من يده ببينة ملك سابق او مطلق . ولو قال لمدع ديناراً : لا يستحق علي حبة صح الجواب ، ـ خلافاً لابن عقيل ـ ويعم الحبات،

وما لم يندرج في لفظ حبة من باب الفحوى . ولك علي شيء ، فقال : ليس لي عليك شيء ، وإنما لي عليك ألف درهم لم يقبل منه دعوى الألف ، لأنه نفاها بنفي الشيء ، بخلاف لك علي درهم فقال : ليس لي عليك درهم ولا دانق بل ألف . وإن ادعيت ألفاً برهن كذا لي بيدك أجبتُ ، وإن ادعيت هذا ثمن كذا بعتنيه ولم أقبضه فنعم،وإلا فلا حق علي فجواب صحيح ، لا إن قال لي مخرج مما ادعاه ، ولمدعي أن يقول : لي بينة ، وللحاكم أن يقول :لك بينة؟ فان قال: نعم، قال له: إن شئت فاحضرها ، فاذا أحضرها لم يسألها ولم يلقنها، فاذا شهدت سمعها ، ولزمه في الحال أن يحكم بها بسؤال مدع ، وحرم ترديدها ، ويكره تعنيفها وانتهارها ، لا قوله لمدع عليه : ألك فيها دافع او مطعن ؟ فان اتضح الحكم وكان الحق لمعين وسأله الحكم لزمه ، ولا يحلف مدع مع بينته .

ويحرم الحكم ولا يصح مع علمه بضده ، او مع لبس قبل البيان، ويحرم الاعتراض عليه لتركه تسمية الشهود ، قال في « الفروع » : ويتوجه مثله حكمت بكذا، او لم يذكر مستنده هل هو باقرار او بينة او نكول ، وله الحكم ببينة وباقرار في مجلس حكمه (ويتجه) احتمال لا كل محل عمله * وإن لم يسمعه غيره ، لا بعلمه في غير هذه ، وفي افتئات عليه ـ كما مر إلا على رواية مرجوحة ـ ، فيولى الشاهد الباقي

لعذر ، ويحكم ويعمل بعلمه في عدالة بينة وجرحها .

ومن جاء ببينة فاسقة استشهدها الحاكم ، وقال لمدع : زدني شهوداً.

﴿ فصل ﴾

ويعتبر في البينة العدالة ظاهراً وكذا باطناً ، لا في عقد نكاح ، وفي مزكيين معرفة حاكم خبرتهما الباطنة بصحبته او معاملته ، ومعرفتهم كذلك لمن يزكونه ، فلا بدّ من العلم بها ، ولو قيل: إن الأصل في المسلمين العدالة ، او لم يطعن فيها الخصم . قال «الشيخ» : من قال : إن الأصل في الانسان العدالة فقد أخطأ ، وإنما الاصل فيه الظلم والجهل ، لقوله ـ تعالى ـ : « إنه كان ظلوماً جهولا » وعنه تقبل شهادة كل مسلم لم تظهر منه الريبة .

ويكفي في تزكية: أشهد أنه عدل ، ويكفي فيها الظن ـ بخلاف الجرح ـ وتجب فيها المشافهة لأنها شهادة،فلا تكفي فيها رقعه المزكى، لأن الخط لا يعتد به في الشهادة ، ولو رضي أن يحكم عليه بشهادة فاسق لم يجز الحكم بها . وبينة بجرح مقدمة ، وتعديل الخصم وحده او تصديقه للشاهد تعديل له .

ولا يصح من نساء تزكية وتجريح ، ولا تزكية في واقعة واحدة ؛ كأشهد أنه عدل في شهادته في هذه القضية .

ومن ثبتت عدالته لزم البحث عنها مع طول المدة عرفاً ، ومتى ارتاب من عدلين لم يختبر قوة ضبطهما ودينهما لزمه البحث بسؤال كل واحد منفرداً عن كيفية تحمله، هل هو رؤية او سماع او إقرار ؟ ومتى وأين ؟ وهل تحمل وحده او مع صاحبه ؟ فان اتفقا وعظهما وخوفهما ، فان ثبتا حكم وإلا لم يقبلهما .

ومن أقام بينة ـلا إن لم يقمهاـ وسئل حبس خصمه او كفيلاً به في غير حد ، او جعل مدعى به بيد عدل ، او تجنب مطلقها بائناً إياها حتى تزكى ، او أقام شاهداً بمال وسأل حبسه حتى يقيم الآخر ، أجيب ثلاثة أيام . لا إن أقامه بغير مال ، او سئل حبسه لغيبة بينة ، لكن يجاب للملازمة ـويأتيـ وإن جرحها الخصم بعد تعديلها، او أراد جرحها كلف به بينة ، وينظر لجرح وإرادته ثلاثة أيام ، ويلازمه المدعى ، فان أتى به وإلا حكم عليه (وينجم) ثم إن أتى بعد ذلك ببينة عمل بها * ولا يسمع جرح لم يبين سببه بذكر قادح فيه عن رؤية او استفاضة ، فلا يكفي أشهد أنه فاسق ، او ليس بعدل ، او بلغني عنه بكذا ، بل أشهد بأني رأيته يشرب الخمر ، او سمعته يقذف، او يعرض جارح بزنا ، فان صرح ولم تكمل بينة حد .

وإن جهل حاكم لسان خصم ترجم له من يعرفه، ولا يقبل في ترجمة وتعديل وجرح ورسالة وتعريف عند حاكم في زنا إلا أربعة، وفي غير مال إلا رجلان، وفي مال إلا رجلان او رجل وامرأتان، وذلك شهادة يعتبر فيه وفي رتبه حاكم يسأل سراً عن الشهود لتزكية او جرح شروط الشهادة، وتجب المشافهة.

ومن نصب للحكم بجرح او تعديل او سماع بينة قنع الحاكم بقوله وحده، إذا قامت البينة عنده، وإن سأله حاكم عن تزكية من شهد عنده أخبره، وإلا لم تجب.

﴿ فصل ﴾

وإن قال المدعي: ما لي بينة، فقول منكر بيمينه، إلا النبي صلى الله عليه وسلم فقوله بلا يمين، فيعلمه حاكم بذلك، وإن سأل إحلافه، ولو علم عدم قدرته على حقه، ويكره إحلف على صفة جوابه من نحو لا حق له عليّ وخلي، وحرم دعواه ثانية وتحليفه كبريء.

وتختص اليمين بمدعى عليه دون مدع، إلا في القسامة، ومع الشاهد، ولا يعتد بيمين إلا بأمر حاكم بسؤال مدع طوعاً، ولا يصلها باستثناء.

وحرم تورية وتأويل إلا لمظلوم ، وحلف معسر خاف حبساً انه لا حق له عليّ ، فلو نوى الساعة ـ ومرّ في الحجر ـ وحلف من عليه مؤجل أراد غريمه منعه من سفر ، ولا يحلف فى مختلف فيه لا يعتقده نصاً ، وحمله « الموفق » على الورع ، ونُقل عنه : لا يعجبني ، وتوقف فيها من عامل بحيلة كعينه ، فلا أبرىء منها بريء في هذه الدعوة ، فلو جددها وطلب اليمين كان له ذلك ، ولو أمسك عن إحلافه وأرداه بعد ذلك بدعواه المتقدمة فلة ذلك .

ومن لم يحلف قال له حاكم إن لم تحلف قضت عليك بالنكول ، ويسن تكراره ثلاثاً ، فان لم يحلف قضى عليه بسؤال مدع ، وهو كاقامة بينه لا كاقرار ، فيرجع بما أخذ منه لو أقام بينة ببراءة منه ، ولا كبذل فيحسب من رأس مال مريض ، لكن لايشارك من قض له به على محجور لفلس غرمائه .

وإن قال مدع لا أعلم لي بينة ثم أتى بها، أو قال عدلان: نحن نشهد لك، فقال: هذه بينتي سمعت لا ان قال: مالي بينة ثم أتى بها ، أو قال : كذب شهودي ، أو قال : كل بينة أقيمها فهي زور وباطلة أو لا حق لي فيها ، ولا تبطل دعواه بذلك ، ولا ترد البينة بذكر السبب ، بل بذكر سبب ذكر المدعي غيره . ومتى شهدت بغير مدعى به فهو مكذب لها ،ومن ادعى شيئاً أنه له الآن لم تسمع بينته إن كان له

أمس ، أو في يده أمس ، حتى تبين سبب يد الثاني كغصب ، بخلاف ما لو شهدت انه كان ملكه بالامس اشتراه من رب اليد فيقبل . قال الشيخ : لا يعتبر في أداء الشهادة قوله : وإن الدين باق في ذمة الغريم الى الآن ، بل يحكم الحاكم باستصحاب الحال إذا ثبت عندة سبق الحق إجماعاً .

ومن ادعي عليه بشيء فأقر بغيره لزمه إذا صدق المقر ما لمقر له، والدعوى بحالها . وإن سأل مدع له بينة إحلافها ولا يقيمها فحلف فله اقامتها تامة لا حلفه مع شاهد ، وان قال : لي بينة وأريد يمينه فان كانت حاضرة بالمجاس فايس له إلا إحداهما ، وإلا فاه ذلك ، وان سأل ملازمته حتى يقيمها أجيب في المجلس فقط ، فان لم يحضرها صرفه ، ولا ملازمة بكفيل ولا غيره .

وان سكت مدعى عليه ، أو قال لا اقر ولا أنكر او لا أعلم قدر حقه ، ولا بينة لمدع ، قال الحاكم ان أجبت وإلا جعلتك ناكلاً وقضيت عليك ، وسن تكراره ثلاثاً ، فلو قال لي حساب أريد أن انظر فيه ، أو بعد ثبوت الدعوى ببينة قضيته ، أو أبرأني ولي بينة به يعني غير غائبة ، وسئل الانظار لزم أنظاره ثلاثة أيام فقط ، ولمدع ملازمته ولا ينظران قال لي بينة تدفع دعواه ، فان عجز حلف المدعي على نفي دعواه واستحق ، فان نكل حكم عليه ، وصرف هذا إن لم

يكن المدعى عليه أنكر سبب الحق ، فان أنكره ثم ثبت ، فادعى قضاء او أبرأ سابقاً على انكاره لم يقبل ولو ببينة .

وإن قال مدعي عليه : كانت بيده أو لك أمس لزمه بيان سبب زوال يده ، فان عجز انتزعت منه .

﴿ فصل ﴾

ومن ادعي عليه بعين بيده فأقر بها لحاضر مكلف ، جعل الخصم فيها ان صدق ، وحلف مدعى عليه ، فان نكل أخذ منه بدلها ، ثم ان صدقه المقر له فهو كأحد مدعيين على ثالث أقر له الثالث على ما يأتي، وان قال ليست لي ، ولا أعلم لمن هي ، أو قال ذلك المقر له ، وجهل لمن هي سلمت لمدع ، فان كانا اثنين اقترعا عليها ، ولزم المقر يمين أنه لا يعلم لمن هي ، وان عاد ادعاها لنفسه أو لثالث ، أو عاد المقر له أو لا إلى دعواه ، ولو قبل ذلك لم يقبل ، وان أقر بها لغائب أو غير مكلف ، وللمدعي بينة ، فهي له بلا يمين (وينجه) وتقدم على بينة مدعى عليه * وان لم يكن لمدع بينة ، فأقام مدعى عليه بينة انها لمن سماه لم يحلف ، ولا تثبت لغائب ، وان لم يقم بينة استحلف ، فان

نكل غرم بدلها لمدعٍ ، فان كانا اثنين فبدلان ، وان أقر بها لمجهول قال حاكم عرّفه وإلا جعلتك ناكلاً وقضيت عليك ، فان عاد ادعاها لنفسه لم يقبل، لأنه أقر انه لا يملكها .

﴿ فصل ﴾

ومن ادعى على غائب مسافة قصر بعمله أو لا ، أو مستترٍ بالبلد أو دون مسافة قصر ، أو ميت او غير مكلف وله بينة (وبتجه) لا شاهد ويمين * سمعت وحكم بها ، لا في حق لله تعالى ، فيقضي في سرقة بغرم فقط (ويتجه) وفي زناه بأمته بمهر فقط * ولا يجب عليه يمين على بقاء حقه الا على رواية «المنقح» والعمل عليها في هذه الازمنة ، وله تحليفه احتياطاً ، ثم اذا كلف غير مكلف ورشد ، وحضر الغائب ، أو ظهر المستتر فعلى حجته . فان جرح البينة بأمر بعد أداء الشهادة أو مطلقاً لم يقبل ، وبأمر سابق قبل تجريحه قبل .

والغائب دون المسافة غير مستتر لا تسمع عليه دعوى ولا بينة حتى يحضر ، كحاضر ، الا ان يمتنع فيسمعا . ولا يهجم عليه في بينة ، ثم ان وجد له مالاً وفاه منه ، وإلا قال لمدع : ان عرفت له مالاً وثبت عندي وفيتك منه .

والحكم للغائب لا يصح إلا تبعاً، كمن ادعى موت أبيه عنه،وعن أخ له غائب أو غير رشيد ،وللميت عند فلان عين أو دين فثبتت باقرار أو بينة ، فيأخذ المدعي نصيبه ، والحاكم نصيب الغائب . وكالحكم بوقف يدخل فيه من لم يخلق تبعاً ، وكاثبات احد الوكيلين الوكالة في غيبة الآخر فتثبت له تبعاً ، وسؤال أحد الغرماء الحجر كالكل ، فالقضية الواحدة المشتملة على متعدد كولد الابوين في المشركة ، الحكم فيها كالواحد ، وعليه يعمه وغيره ، وحكمه لطبقة حكم للثانية ان كان الشرط واحداً ، ثم من ابدى ما يمنع به الاول من الحكم عليه لو علمه فللثاني الدفع به .

﴿ فصل ﴾

ومن ادعى أن الحاكم حكم له بحق فصدقه قبل وحده ، كقوله ابتداء حكمت بكذا ، وان لم يذكره فشهد به عدلان قبلهما وأمضاه ، وكذا لو شهدا أن فلاناً وفلاناً شهدا عندك بكذا لم يتيقن صواب نفسه فيهما ، بخلاف من نسي شهادته فشهدا عنده بها ، فلا يشهد ان لم يذكر وان لم يشهد بحكمه احد ووجده ولو في قمطره تحت ختمه ، أو وجد

شهادته بخطه وتيقنه ولم يذكره ، لم يعمل به ، كخط ابيه بحكم أو شهادة ، إلا على مرجوع .

ومن تحقق الحاكم انه لا يفرق بين ان يذكر الشهادة أو يعتمد على معرفة الخط لم يجز قبول شهادته ، والا حرم ان يسأله عن الحال ، ولا يجب أن يخبره بالصفة .

﴿ فصل ﴾

وحكم الحاكم لا يزيل الشيء عن صفته باطناً ، فمتى علمها الحاكم كاذبة لم ينفذ ، ولو في عقد وفسخ ، فمن حكم له ببينة زور بزوجية امرأة فوطئ مع العلم فزنا يُحَدُّ ، مع انه مختلف فيه ، ويجب امتناعها منه ، فان أكرهها فهو الآثم . ويصح نكاحها غيره ، وان حكم بطلاقها ثلاثاً بشهود زور ، فهي زوجته باطناً ، ويكره له اجتماعه بها ظاهراً ، ولا يصح نكاحها غيره ممن يعلم بالحال .

ومن حكم لمجتهد أو عليه بما يخالف اجتهاده عمل بالحكم حتى باطناً لا باجتهاده ، وان باع حنبلي متروك التسمية فحكم بصحته شافعي نفذ ، وان رد حاكم شهادة واحد برمضان لم يؤثر ، كمن شهد بملك مطلق واولى ، لأنه لا مدخل لحكمه في عبادة ووقت (وبحر) ولا في

طهارة وتنجس كلحم متروك التسمية ، وانما هو فتوى ، فلا يقال: حكم بكذبه أو انه لم يره *

قال «الشيخ»: أمور الدين والعبادات لم يحكم فيها إلا الله ورسوله إجماعاً .

ولو رفع اليه حكم في مختلف فيه لا يلزمه نقضه لينفذه لزمه تنفيذه ، وان لم يره ، وكذا ان كان نفس الحكم مختلفاً فيه ، كحكمه بعلمه ، وتزويجه يتيمة ، وعلى غائب ، وان رفع اليه خصمان عقداً فاسداً عنده فقط ، وأقرا بان نافذ الحكم حكم بصحته ، وان لم يقيما بذلك بينة فله الزامهما ذلك ، وله رده والحكم بمذهبه .

ومن قلد مجتهداً في صحة نكاح لم يفارق بتغير اجتهاده ، كحكم بخلاف مجتهد نكح ثم رأى بطلانه ، ولا يلزمه إعلام مقلده بتغير ، وان كان خطؤه في اتلاف بمخالفة دليل قاطع ، أو خطأ مفت ليس أهلا ضمنا .



﴿ فصل ﴾

ومن غصبه انسان مالاً جهراً ، وكان عنده عين ماله ، فله أخـذ قدر المغصوب جهراً ، أو عين ماله ولو قهراً ، لا أخـذ قدر دينه من مال مدين تعذر أخذ دينه منه بحاكم أو حجة أو غيره ، الا إذا تعذر على ضيف أخذ حقه بحكم ، أو منع زوج أو قريب أو سيد ما وجب عليه من نحو نفقة ، ولو كان لكلٍ من اثنين على الآخر دين من غير جنسه ، فجحد احدهما فليس للآخر أن يجحد ، لأنه كبيع دين بدين .



﴿ باب حكم كتاب القاضي الى القاضي ﴾

يقبل كل حق لآدمي حتى ما لا يقبل فيه إلا رجلان كقود وقذف وطلاق ونسب ، لا في حد لله كزنا وشرب ، وفي هذه المسألة ذكر الاصحاب ان كتاب القاضي حكمه كالشهادة على الشهادة ، وذكروا فيما اذا تغير حاله أنه أصل.

ومن شهد عليه فرع فلا يسوغ نقض حكم مكتوب اليه بانكار كاتب، ولا يقدح في عدالة بينة ، بل يمنع انكاره الحكم كما يمنعه رجوع شهود الأصل ، فدل أنه فرع لمن شهد عنده ، وأصل لمن شهد عليه ، وأنه يجوز أن يكون شهود فرع أصلاً لفرع .

ويقبل فيما حكم لينفذه وإن كان ببلد واحد ، لا فيما يثبت عنده ليحكم به ، إلا في مسافة قصر ، وكذا لو سمع البينة وجعل تعديلها لآخر ، ولا في عين مدعى بها ببلد الحاكم . وإن كان ديناً او عيناً ببلد آخر كتب، وله أن يكتب لقاض معين او غيره ، كإلى من يصل اليه من قضاة المسلمين .

ويشترط لقبوله أن يقرأ على عدلين، ويعتبر ضبطهما لمعناه وما يتعلق

به الحكم فقط ، ثم يقول هذا كتابي إلى فلان بن فلان، او إلى من يصل اليه من القضاة ويدفعه اليهما ، فاذا وصلا دفعاه إلى المكتوب عليه وقالا نشهد أنه كتاب فلان اليك كتبه بعمله ، والاحتياط ختمه بعد أن يُقرأ عليهما ، ولا يشترط ، ولا قولهما وقرئ علينا ، او أشهدنا عليه ، ولا قول كاتب اشهدا عليّ ،وإن أشهدهما عليه مدروجاً مختوماً لم يصح، وكتابه في غير عمله او بعد عزله كخبره .

وإن وصله الكتاب في غير محل ولايته لم يقبل حتى يصل لمحله ، ويقبل كتابه في حيوان بالصفة اكتفاء بها كمشهود عليه لا له ، فان لم تثبت مشاركته له في صفته أخذه مدعيه مختوماً عنقه ، فيأتي به القاضي الكاتب لتشهد البينة على عينه ، ويقضي به له ، ويكتب له كتاباً آخر ليبرأ كفيله ، وإن لم يثبت ما ادعاه فكمغصوب ، فيلزمه رده ومؤنته ونقصه وأُجرته منذ تسلمه إلى رده لربه .

ولا يحكم على مشهود عليه بالصفة حتى يسمى وينسب ، او تشهد البينة على عينه .وإذا وصل الكتاب او أحضر الخصم المذكور فيه باسمه ونسبه وحليته، فقال : ما أنا بالمذكور، قبل قوله بيمينه، فان نكل قضي عليه، وإن أقر بالاسم والنسب او ثبت ببينة فقال : المحكوم عليه غيري ، لم يقبل إلا ببينة تشهد أن بالبلد آخر كذلك ولو ميتاً يقع به إشكال ، فيتوقف حتى يعلم الخصم .

وإن مات القاضي الكاتب او عزل لم يضر كبينة أصل ، وإن فسق قبل حكمه لا بعده قدح فيما يثبت عنده ليحكم به خاصة ، وعلى من وصل اليه الكتاب ممن قام مقامه ، العمل به اكتفاء بالبينة بدليل ما لو ضاع او انمحى ، ولو شهدا بخلاف ما فيه قبل اعتماداً على العمل ، ومتى قدم الخصم المثبت عليه بلد الكاتب فله الحكم عليه بلا إعادة شهادة .

﴿ فصل ﴾

وإذا حكم عليه المكتوب اليه ، فسأله أن يشهد عليه بما جرى ، لئلا يحكم عليه الكاتب ، او من تثبت براءته كمنكر حالف ، او من ثبت حقه عنده إن يشهد له بما جرى من براءة ، او ثبوت مجرد ، او متصل بحكم وتنفيذ والحكم له بما ثبت عنده أجابه ، وإن سأله مع الاشهاد كتابة ، وأتاه بورقة لزمه ، كساعٍ بأخذ زكاةٍ .

وما تضمن الحكم ببينة يسمى سجلاً ، وغيره محضراً ، والمحضر شرح ثبوت الحق عنده ، لا الحكم بثبوته ، والأولى جعل السجل نسختين ،نسخة يدفعها اليه ونسخة عنده .

وصفة المحضر: بسم الله الرحمن الرحيم ، حضر القاضي فلان ابن فلان ، قاضي عبد الله الامام ، في مجلس حكمه وقضائه ، بموضع كذا مدعٍ ذكر أنه فلان ابن فلان ، وأحضر معه مدعى عليه ذكر أنه فلان ابن فلان ـ ولا يعتبر ذكر الجد بلا حاجة ، والأولى ذكر حليتهما إن جهلهما ـ فادعى عليه بكذا، فأقر له او أنكر ، فقال للمدعي: ألك بينة ، فأحضرها وسأله سماعها ففعل ، او فأنكر ولا بينة وسأل تحليفه فحلفه ، وإن نكل ذكره وأنه حكم بنكوله، وسأله كتابة محضر فأجابه في يوم كذا من شهر كذا ، ويعلم في الاقرار والانكار والاحلاف ، جرى الأمر على ذلك ، وفي البينة شهدا عندي بذلك ، وإن ثبت الحق باقرار ، لم يحتج أقر بمجلس الحكم .

وأما السجل فلانفاذ ما ثبت عنده الحكم به ، وصفته ؛ هذا ما أشهد عليه القاضي فلان كما تقدم من حضرهم من الشهود، أشهدهم أنه ثبت عنده بشهادة فلان وفلان، وقد عرفهما بما رأى معه قبول شهادتهما بمحضر من خصمين ، ويذكرهما إن كانا معروفين ، وإلا قال مدعٍ ومدعىً عليه ، جاز حضورهما ، وسماع الدعوى من أحدهما على الآخر مع معرفة فلان ابن فلان ، ويذكر المشهود عليه وإقراره طوعاً في صحة منه ، وجواز أمر بجميع ما سمي ، ووصف في كتاب نسخته كذا ، وننسخ الكتاب المثبت والمحضر جميعه حرفاً بحرف ، فاذا فرغ

قال : وإن القاضي أمضاه وحكم به على ما هو الواجب في مثله بعد أن سأله ذلك والاشهاد به الخصم المدعي ، وينسبه ، ولم يدفعه خصمه بحجة ، وجعل كل ذي حجة على حجته ، وأشهد القاضي فلان على إنفاذه وحكمه وإمضائه ، من حضر من الشهود في مجلس حكمه ، في اليوم المؤرخ أعلاه ، وأمر بكتب هذا السجل نسختين متساويتين ، نسخة بديوان الحكم ، ونسخة يأخذها من كتبها له ، ولو لم يذكر بحضر من الخصمين جاز ، لجواز القضاء على الغائب ، ويضم ما اجتمع من محضر وسجل ، ويكتب عليه : محاضر كذا من وقت كذا .



﴿ باب القسمة ﴾

هي تمييز بعض الأنصباء ، وإفرازها منها ، وهي نوعان ؛

أحدها : قسمة تراضٍ ما لا ينقسم إلا بضرر ، كنقص القيمة بها او رد عوض، كحمام ودور صغار وشجر مفرد ، وأرض بعضها بئر او بناء او معدن ، ولا تتعدل باجزاء ولا قيمة ، فتحرم إلا برضى الشركاء كلهم أو ولي.

وحكمها كبيع ، يجوز فيها ما يجوز فيه من رد بعيب وخيار مجلس وشرط وغبن وغير ذلك ، ولو قال أحدهما : أنا آخذ الأدنى ، ويبقى لي في الأعلى تتمة حصتي فلا إجبار .

ومن دعى شريكه فيها إلى بيع أُجبر ، فان أبى بيع عليهما وقسم الثمن، وكذا لو طلب الاجارة ولو في وقف، وإن انفرد أحدهما بالضرر ، كرب ثلث مع رب ثلثين ، فكما لو تضرر ، وما تلاصق من دور وعضائد وأقرحة (وهي الأراضي التي لا ماء فيها ولا شجر) فكما تفرق ، فيعتبر الضرر في كل عين على انفرادها ، ومن بينهما نحو عبيد وبهائم وثياب من جنس ، فطلب أحدهما قسمها أعياناً بالقيمة

بأن تعـدل بها أُجبر ممتنـع إن تساوت القيم ، وإلا فكما لو اختلف الجنس .

ولو أوصى بخاتمه لشخص ولآخر بفصه ، فأيهما طلب قلع الفص أُجيب ، وأُجبر ممتنع .

وآجرٌ ولبنٌ متساوي القوالب من قسمة الأجزاء ، ومتفاوتها من قسمة التعديل .

ومن بينهما حائط أو عرصة حائط (وهي التي لا بناء فيها) فطلب أحدهما قسمته ولو طولاً في كمال العرض،او العرصة عرضاً، ولو وسعت حائطين لم يجبر ممتنع كمن بينهمادار لها علو وسفل، فطلب أحدهما جعل السفل لواحد والعلو لآخر ، أوقسم سفل لا علو ، أوعكسه ، او كل واحدة على حدة ، وإن طلب قسمتها معـاً ، ولا ضرر وجب ، وعدل بالقيمة لا ذراع بذراع .

ولا إجبار في قسمة المنافع ، وإن اقتسماها بزمن أو مكان صح جائزاً ، فلو رجـع أحدهما بعد اسـتيفاء نوبته غرم ما انفرد به ، ونفقة الحيوان مدة كل واحد عليه (ويتجه) احتمال لاالعقاب ، وأنه لو تلف الحيوان يضمن * .

ومن بينهما مزرعة ، فطلب أحدهما قسمتها دون زرع قسمت كخالية ومعه ، او زرع دونها ، لم يجـبر ممتنع ، وإن تراضيا على

أحدها ، أي الزرع مع الأرض أو هو فقط وهو أخضر جاز ، وإن كان بذراً او سنبلاً مشتد الحب فلا ، للربا .

وإن كان بينهما نهر او قناة أو عين ماء فالنفقة لحاجة بقدر حقيهما، والماء على ما شرطا عند الاستخراج ، ولهما قسمته بمهايأة بزمن ، او بنصب خشبة او حجر مستوٍ في مصطدم الماء، فيه ثقبان بقدر حقيهما ، ولكل سقي أرض ، لا شرب لها منه بنصيبه .

الثاني: قسمة إجبار وهي ؛ ما لا ضرر فيها ولا رد عوض ، فيجبر شريك او وليه، ويقسم حاكم على غائب منهما بطلب شريك او وليه، قسم مشترك من مكيل جنس أو موزونه ، مسَّته النار كدبس وخل تمر، او لا كدهن ولبن وخل عنب . ومن قرية ودار كبيرة ودكان وأرض واسعتين وبساتين ـ ولو لم تتساو أجزاؤهما ـ إذا أمكن قسمهما بالتعديل ، بأن لا يجعل معهما شيء ، ومن دعا شريكه في بستان إلى قسم شجره فقط لم يجبر ، وإلى قسم أرضه أجبر ، ودخل شجر لا زرع تبعاً .

ومن بينهما أرض في بعضها نخل ، وفي بعضٍ شجر غيره ، او يشرب سيحاً و بعضها بعلاً ، قدم من يطلب قسمة كل عين على حدة إن أمكنت تسويته في جيده ورديئه ، وإلا قسمت أعياناً بالقيمة إن أمكن التعديل ، وإلا فابى أحدهما لم يجبر ، وهذا النوع إفراز . فيصح قسم

لحم هدي وأضاحي، وقسم مكيل وزناً وعكسه، لا رطب من شيء بيابسه، وثمر يخرص خرصاً، وما يكال وزناً وعكسه، وإن لم يقبض بالمجلس. ومرهون وموقوف ولو على جهة ـ خلافاً له ـ بلا رد، وما بعضه وقف بلا رد عوض من رب الطِلق[1]، وتصح إن تراضيا برد من أهل الوقف، ولا يحنث بها من حلف لا يبيع، ومتى ظهر فيها غبن فاحش بطلت ولا شفعة في نوعيها، ويفسخان بعيب.

ويصح أن يتقاسما بأنفسهما، وأن ينصبا قاسماً، وأن يسألا حاكماً نصبه، ويشترط إسلامه وعدالته ومعرفته بها، زاد «الموفق» عارفاً بالحساب، فلا تلزم قسمة نحو كافر إلا برضاهم، ويتحرى العدل، قال الشيخ: لا أعلم خلافاً أن من قسم شيئاً يلزم أن يتحرى العدل، ويتبع ما هو الرضى لله ورسوله، ويكفي واحد لامع تقديم إلا بقاسمين، وتباح أجرته وتسمى القسامة ـ بضم القاف ـ وهي بقدر الاملاك ولو شرط خلافه.

ولا ينفرد بعض باستئجار، وكقاسم في وجوب الاجرة حافظ وشاهد يقسم البلاد ونحوه، ومتى لم يثبت عند حاكم أنه لهم قسمه جواز وذكر في كتاب القسمة انها بمجرد دعواه ملكه.

(١) الطِلق. بكسر الطاء، لغة: الحلال ويسمى المملوك طلقاً لحل جميع التصرفات فيه: من بيع وهبة ورهن وغيرها. كذا في «شرح المنتهى».

﴿ فصل ﴾

وتعدل سهام بالاجزاء ان تساوت ، وبالقيمة إن اختلفت ، وبالرد أن اقتضته ، ثم يقرع وكيفما أقرع جاز . والأحوط كتابة اسم كل شريك برقعة ، ثم تدرج في بنادق من طين أو شمع متساوية قدراً ووزنا ، ويقال لمن يحضر ذلك أخرج بندقة على هذا السهم ، فمن خرج اسمه فهو له ، ثم كذلك الثانى والباقي للثالث ، إذا استوت سهامهم ، وكانوا ثلاثة ، وإن كتب اسم كل سهم برقعة ثم قال أخرج بندقة لفلان وبندقه لفلان الى أن ينتهوا جاز .

وإن اختلفت سهامهم كنصف وثلث وسدس ، جزىء مقسوم بحسب أقلها ، وهو هنا ستة، ولزم إخراج الاسماء على السهام ،فيكتب باسم رب النصف ثلاث رقاع والثلث رقعتين ، والسدس رقعه ،بحسب التجزئه ، ثم يخرج بندقة على أول سهم ، فان خرج اسم رب النصف أخذه مع ثان وثالث ، وإن خرج اسم رب الثلث أخذه مع ثان ، ثم يقرع بين الآخرين كذلك ، والباقي للثالث . وتلزم بخروج قرعة ولو فيما فيه رد عوض أو ضرر ، وإن خير أحدهما الآخر فبرضاهما وتفرقهما .

﴿ فصل ﴾

ومن ادعى غلطاً فيما تقاسماه بانفسهما ، وأشهدا على رضاهما به ، لم يلتفت اليه ولو ببينة، ويقبل ببينة فيما قسمه قاسم حاكم، وحيث لا بينة يحلف منكر ، وكذا قاسم نصباه ، وإن استحق بعدها معين من حصتيهما على السواء لم تبطل فيما بقي ، إلا أن يكون ضرر المستحق في نصيب أحدهما أكثر ، كسد طريقه أو مجرى مائه أو ضوئه ونحوه ، فتبطل كما لو كان في احدهما أو شائعاً ولو فيهما .

وإن ادعى كل شيئاً أنه من سهمه تحالفا ونقضت ، ومن كان بنى أوغرس فخرج نصيبه مستحقاً فقلع ، رجع على شريكه بنصف قيمته في قسمة تراض فقط ، ولمن خرج في نصيبه عيب جهله امساك مع أَرش كفسخ، وإن قسموا داراً ذات أسطحه لم يجز لأحد منع جريان الماء بلا شرط ، ولا يمنع دين على ميت، لله أو آدمي نقل تركته لورثته بخلاف ما يخرج من ثلثها من معين موصى به لمن لا يشترط قبوله ، فظهوره بعد قسمة لا يبطلها ، ويصح بيعها ورهنها وعتقه قبل قضائه ولو مع عسر وارث ، خلافاً لابن عقيل ،ويلزمه وفاء الدين ، فان تعذر

فسخ العقد (وبنجم) احتمال حتى عتق ، كما لو بيع قن جان او نصاب وجبت فيه ، وكذا لو وقع انسان أو بهيمة في بئر حفره تعديا بعد موته فيفسخ له العقد * والنماء بعد الموت لوارث لا حق لغرماء فيه ، كنماء جان ، ومتى اقتسما فحصل الطريق في حصة واحد ولا منفذ للآخر بطلت ، وأيٌ وقعت ظلة دار في نصيبه فله .



﴿ باب الدعاوى والبينات ﴾

الدعوى ؛ إضافة الانسان الى نفسه استحقاق شيء في يد غيره أو ذمته.

والمدعي ؛ من يطالب غيره بحق ، أو إذا سكت ترك .

والمدعى عليه ؛ المطالب وإذا سكت لم يترك .

والبينة ؛ العلامة الواضحة كالشاهد فأكثر .

ولا تصح دعوى إلا من جائز التصرف ، وكذا إنكار سوى إنكار سفيه فيما يؤاخذ به اذاً ، وبعد فك حجر (ويتجه) ويحلف إذا أنكر*

وإذا تداعيا عيناً لم تخل من أربعة أحوال :

الاول ؛ أن لا تكون بيد أحد ، ولا ثم ظاهر ولا بينة ، تحالفا وتناصفاها وإن وجد ظاهر لاحدهما عمل به .

فلو تنازعا عرصة فيها شجر أو بناء لهما فهي لهما ، ولاحدهما فله، وإن تنازعا مسناة ـ وهي السد بين نهر أحدهما وأرض الآخر ـ أو جداراً بين ملكيهما ، حلف كل أن نصفه له ويقرع ان تشاحا في المبتدأ ، ولا

يقدح إن حلف أن كله له ، ويتناصفاه كمعقود ببنائهما ، وإن كان معقوداً ببناء أحدهما وحده ، أو متصلاً به اتصالاً لا يمكن إحداثه عادة، أو له عليه أزج ـ وهو القبو ـ أو سترة فله بيمينه، ولا ترجيح بوضع خشبة، ولا بوجود آجر وتزويق وتجصص ومعاقد قمط في خص ـ وهو بيت يعمل من خشب وقصب ـ وإن تنازع رب علو ورب سفل في سقف بينهما تناصفاه ، وفي جدران البيت السفلاني فلرب السفل ، وحوائط العلو فلرب العلو ، وفي سلم منصوب أو درجة فلرب العلو ، إلا أن يكون تحتها مسكن لرب السفل فيتناصفاها ، وإن تنازعا الصحن والدرجة بصدره فبينهما ، وإن كانت في الوسط فما اليها بينهما ، وما وراءه لرب السفل ، وكذا لو تنازع رب باب بصدر درب غير نافذ ، ورب باب بوسطه في الدرب ، فمن أوله لوسطه بينهما ، وما وراءه فلمن بصدره .

الثاني : أن تكون بيد أحدهما فهي له بيمينه حيث لا بينة له إذا باع .

نقل الأثرم ظاهر الاحاديث اليمين على من أنكره فاذا جاء بالبينة فلا يمين عليه ، فالأصح تسمع بينة داخل على عدم بينة خارج ، خلافاً « للمنتهى » نعم لا يصح أن يقيمها في الدين لعدم إحاطتها به .

وإن سأل المدعى عليه الحاكم كتابة محضر بما جرى اجابه ،

وذكر فيه أنه بقى العين بيده لأنه لم يثبت ما رفعها، ولا يثبت مالك بذلك كما يثبت ببينة ، فلا شفعه له إذا باع شريكه بما يخصه بمجرد اليد .

الثالث ؛ أن تكون بيديهما كطفل كل ممسك لبعضه ، أو عمامة طرفها بيد أحدهما وباقيها مع الآخر ، فيحلف كل كما مر فيما يتنصف وتناصفاه ، إلا أن يدعي أحدهما نصفاً فأقل والآخر الجميع أو أكثر مما بقي ، فيحلف مدعي الأقل ويأخذه .

ولا تقبل دعوى الطفل الحرية اذا بلغ بلا بينة ، وإن كان مميزاً فقال إني حر خلي حتى تقوم بينة برقه، فان قويت يد أحدهما كحيوان، واحد سائقه أو أخذ بزمامه ، وآخر راكبه أو عليه حمله ، أو واحد عليه حمله وآخر راكبه ، أو قميص ، واحد أخذ بكمه وآخر لابسه ، فللثاني بيمينه .

ويعمل بالظاهر فيما بيدهما مشاهدة أو حكماً ، أو بيد أحدهما واحد مشاهدة والآخر حكماً ، فلو نوزع رب دابة في رحل عليها ، أو رب قدر ونحوه في شيء فيه فله .

ولو نازع رب دار خياطاً فيها في إبرة أو مقص أو قراباً في قربة فللثاني، وعكسه الثوب والخابية ، وإن تنازع مكر ومكتر في رف مقلوع أو مصراع لهما شكل منصوب في الدار فلربها ، وإلا فبينهما

بعد حلف كل واحد أنه لا حق للآخر فيه ، وماجرت عادة به ، ولو لم يدخل في بيع كمفتاح فلربها .

وإن تنازع زوجان أو ورثتهما أو أحدهما وورثة الآخر ، ولو مع رق أحدهما، في قماش البيت ونحوه ، فما يصلح لرجل فله ، ولها فلها ، ولهما فلهما ، وكل من قلنا هو له فبيمينه . ومتى كان لأحدهما بينة حكم له بها بلا يمين في الأصح . وإن كان لكل بينة وتساوتا من كل وجه تعارضتا وتساقطتا . ولو أرختا وشهد أنه اشتراها من زيد وهي ملكه والاخرى من عمرو وهي ملكه ، فيتحالفان ويتناصفان ما بأيديهما ، ويقرع فيما ليس بيد أحد ، أو بيد ثالث ولم ينازع ، فمن قرع أخذه بيمينه ، وفيما بيد أحدهما يحكم به للمدعي ، وهو الخارج ببينة سواء اقيمت بينة منكر وهو الداخل بعد رفع يده او لا وسواء شهدت له أنها نتجت في ملكه أو قطيعة من إمام ، او لا، وتسمع بينته وهو منكر لا دعائه الملك، وكذا من ادعى عليه تعدياً ببلد ووقت معينين وقامت به بينة وهو منكر ، فادعا كذبها وأقام بينة أنه كان بمحل بعيد عن ذلك البلد ، وقال في تصحيح الفروع : الصواب في هذه الازمنة الرجوع للقرائن من صدق المدعي وغيره .

ومع حضور البينتين لم تسمع بينة داخل قبل بينة خارج وتعديلها،

وتسمع بعد التعـديل قبل الحـكم ، وبعده قبـل التسليم .

وان كانت بينة المنـكر غائبة حين رفعنا ايده ، فجاءت وقد ادعى ملـكاً مطلقاً ، فهي بينة خارج ، وان ادعاه مستنداً لما قبل يده فبينة داخل .

وان أقام الخارج بينة أنه اشتراها من الداخل ، وأقام الداخل بينة انه اشتراها من الخارج ، قدمت بينة الداخل، لأنه الخارج معنىً . وان أقام الخارج بينة أنها ملـكه ، والآخر بينة أنه باعها له ، أو وقفها عليه ، أو أعتقها ، قدمت الثانية ، ولم ترفع بينة الخارج يده كقوله ابرأني من الدين ، أما لو قال: لي بينة غائبة، طولب بالتسليم ، لأن تأخيره يطول،ومتى ارختا والعين بيديهما او لا في شهادة بملك أو يد أو أحدهما فقط ، أو انه ملكها منذ سنة والآخر منذ شهر ، ولم تقل اشتراها منه ، فهما سواء ، إلا ان تشهد المتأخرة بانتقاله عنه ، ولا تقدم احداهما بزيادة نتاج ، أو سبب ملك ، أو اشتهـار عدالة ، أو كثرة عدد ، ولا رجلان على رجل وامرأتين أو يمين. وان شهدت احداهما بالملك والاخرى بانتقاله عنه ، كما لو أقام رجل بينة أن هذه الدار لأبي خلفها تركة ، وأقامت امرأته بينة أن أباه أصدقها اياها ، قدمت الناقلة كبينة ملك على بينة يد .

الرابع : ان تكون بيد ثالث ، فان ادعاها لنفسه حلف لكل

واحد يميناً ، فان نكل عنهما أخذاها منه وبدلها ، واقترعا عليهما ، وان أقر بها لهما اقتسماها ، وحلف لكل يميناً بالنسبة للنصف الذي أقر به لصاحبه ، وحلف كل لصاحبه على النصف المحكوم له به ، وان نكل المقر عن اليمين لكل منهما أخذا منه بدلها[1] ، واذا أخذها المقر له فأقام الآخر بينة أخذها منه ، وللمقر له قيمتها على المقر ، وان قال : هي لأحدهما وأجهله وصدقاه لم يحلف ، وإلا حلف يميناً واحدة ، ويقرع بينهما ، فان قرع حلف واخذها ، فان أبى اليمين اخذها بدونه ، ثم ان بينه (وبنجم) لا بقرعة * قبل ، ولهما القرعة بعد تحليفه الواجب وقبله ، فان نكل قدمت القرعة ، ويحلف المقروع ان كذبه ، فان نكل أخذ منه بدله ، وان انكرهما ولم ينازع ولا بينة لواحد اقرع ، فلو علم انها للآخر فقد مضى الحكم (وبنجم) وانه لاغرم عليه ، وانه لو شهد هو وحلف الآخر اخذها *

وان كان لكل بينة تعارضتا، سواء أقر لهما أو لأحدهما لا بعينه، أو ليست بيد أحد ، وان أنكرهما فأقاما بينتين ثم أقر لأحدهما بعينه لم ترجح بذلك ، وحكم التعارض بحاله ، واقراره صحيح فيعمل به ، وان كان اقراره قبل اقامتها فالمقر له كداخل ، والآخر كخارج ، وان

(١) في « المنتهى » زيادة « واقتسماه أيضاً ، ولأحدهما بعينه حلف وأخذها ، ويحلف المقر للآخر ، فان نكل أخذ منه بدلها » اه

لم يدعها ولم يقر بها لغيره ولا بينة فهي لأحدهما بقرعة ، فان كان المدعى به مكلفاً ، وأقاما بينة برقه ، وأقام هو بينة بحريته ، تعارضتا ، وان لم يدع حرية فأقر لأحدهما فهو له ، ولهما فهو لهما.

وغير المكلف لا يلتفت لقوله ، ومن ادعى داراً وآخر نصفها فان كانت بيديهما وأقاما بينتين فهي لمدعي الكل ، لأنه خارج ، وان كانت اذاً بيد ثالث ، فان نازع فلمدعي كلها نصفها ، والآخر لرب اليد بيمينه ، وان لم ينازع فقد ثبت أخذ نصفها لمدعي الكل ، ويقترعان على الباقي ، وان لم تكن بينة فلمدعي كلها نصفها بلا يمين ، ومن قرع في النصف الآخر حلف وأخذه ، ولو ادعى كل نصفها ، وصدق من بيده العين أحدهما وكذب الآخر ولم ينازع ، فقيل يسلم اليه (و بنجم) وهو اولى * وقيل يحفظه حاكم ، وقيل يبقى بحاله .

﴿ فصل ﴾

ومن بيده عبد ادعى أنه اشتراه من زيد ، وادعى العبد ان زيداً أعتقه ، أو ادعى شخص أن زيداً باعه أو وهبه له ، وادعى آخر مثله ، فأقام كلٌ بينة ، صححنا اسبق التصرفين ان علم التاريخ، والا تساقطتا . وكذا ان كان العبد بيد نفسه .

ولو ادعيا زوجية امرأة ، وأقام كلٌ البينة.ولو كانت بيد أحدهما، سقطتا . ولو أقام كل ممن العين بيديهما بينة بشرائها من زيد ، بشرط أن يقول : وهي ملكه بكذا ، واتحد تاريخهما تحالفا وتناصفاها ، ولكل ان يرجع على زيد بنصف الثمن ، وان يفسخ ويرجع بكله ، وان يأخذ كلها مع فسخ الآخر .

وان سبق تاريخ احدهما فهي له ، وللثاني الثمن ، وان اطلقتا أو احدهما تعارضتا في ملك اذاً ، لا في شراء بجواز تعدده ،فيقبل من زيد دعواها لنفسه بيمين لهما .

وان ادعا اثنان ثمن عين بيد ثالث ، كل منهما أنه اشتراها منه بثمن سماه ، فمن صدقه او أقام بينة أخذ ما ادعاه من الثمن ، وإلا حلف وبرىء ، وان أقاما بينتين وهو منكر ، فان اتحد تاريخهما تساقطتا ، وان اختلف او اطلقتا او احداهما عمل بهما . وان قال احدهما : غصبنيها، والآخر : ملكنيها ، او أقر لي بها ، وأقاما بينتين ، فهي للمغصوب منه ، ولا يغرم للآخر شيئاً . وان ادعى انه أجره البيت بعشرة ، فقال المستأجر : بل كل الدار ، وأقاما بينتين تعارضتا ولا قسمة هنا .

﴿ باب تعارض البينتين ﴾

وهو التعادل من كل وجه .

من قال لقنه : متى قتلت فأنت حر ، لم يقبل دعوى قنه قتله الا ببينة ، وتقدم على بينة وارث ، وان مت في محرم فسالم حر ، وفي صفر فغانم حر ، وأقام كل بينة بموجب عتقه تساقطتا ورقا ، كما لو لم تقم بينة وجهل وقت موته ، وان علم مؤتة في احدهما وجهل أقرع ، وان مت في مرضي هذا فسالم حر ، وان برئت فغانم حر ، وأقاما بينتين تساقطتا ورقا ، وان جهل مم مات ولا بينة أقرع ، وكذا ان أتى بمن يدل في التعارض ، وأما في الجهل فلا بينة ، فيعتق سالم لأن الأصل عدم البر .

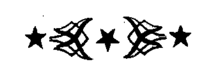
وان شهدت انه وصى بعتق سالم ، والأخرى بعتق غانم ، وكل واحد ثلث ماله ، ولم تجز الورثة ، عتق احدهما بقرعة ، ولو كانت بينة غانم وارثة فاسقة عتق سالم ، ويعتق غانم بقرعة ، وان كانت عادلة وكذبت الاجنبية عمل بشهادتها ، ولغا تكذيبها ، فينعكس الحكم . ولو كانت فاسقة وكذبت ، او شهدت برجوعه عن عتق سالم عتقا .

ولو شهدت برجوعه ولا فسق ولا تكذيب عتق غانم كأجنبية فلو

كان في هذه الصورة غانم سدس ماله عتق ، ولم تقبل شهادتهما ،وخبر وارثة عادلة كفاسقة.

وان شهدت بينة بعتق سالم في مرضه وأخرى بعتق غانم فيه عتق السابق، فان جهل فأحدهما بقرعة ، وكذا لو كانت بينة احدهما وارثة، فان سبقت الأجنبية فكذبتها الوارثة او سبقت الوارثة وهي فاسقة عتقا ، وان جهل أسبقهما عتق واحد بقرعة،وان قالت الوارثة : ما اعتق إلا غانم ، عتق كله ، ويعتق سالم ان تقدم عتقه ، أو خرجت له القرعة، وان كانت الوارثة فاسقة ولم تطعن في بينة سالم عتق كله ، وينظر في غانم فمع عتقه بسبق او خروج القرعة له يعتق كله ، ومع تأخره او خروجها لسالم لم يعتق غانم منه شيء ، وان كذبت بينة سالم عتق .

وتدبير مع تنجيز كآخر تنجيزين مع أسبقهما ، فلو شهدت بينة أنه أعتق سالماً في مرضه ، وأخرى أنه أوصى بعتق غانم او دبره ،وكل واحد منهما ثلث المال ، عتق سالم وحده .



فصل

ومن مات عن ابنين مسلم وكافر ، فادعى كل انه مات على دينه، فان عرف اصله فقول مدعيه ، وإلا فارثه للكافر إن اعترف المسلم باخوته ، او ثبتت ببينة ، وإلا فبينهما . وان جهل اصل دينه وأقام كل بينة بدعواه تساقطتا ، وإن قالت بينة : تعرفه مسلماً ، واخرى تعرفه كافراً ، ولم يؤرخا وجهل اصل دينه او لا [فميراثه للمسلم][1]. وكذا إن خلف ابوين كافرين وابنين مسلمين، او أخاً وزوجة مسلمين وابناً كافراً .

ومتى نصفنا المال فنصفه للأبوين على ثلاثة ، ونصفه للزوجة والأخ على اربعة .

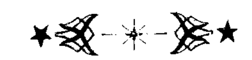
ومن ادعى تقدم إسلامه على موت مورثه المسلم ، او على قسم تركته ، قبل ببينة ، او تصديق وارث ، او نكوله . وان قال : أسلمت في محرم ومات في صفر ، وقال الوارثون مات قبل محرم ، ورث. ولو خلف حر ابناً حراً وابناً قناً، فادعى انه عتق وابوه حي، ولا بينة، صدق اخوه في عدم ذلك . وان ثبت عتقه برمضان وقال الحر : مات

(١) مابين القوسين ليس في النسخ التي بين ايدينا بل هو موجود في المنتهى .

ابي بشعبان ، وقال العتيق : بل شوال ، صدق العتيق ، وتقدم بينة الحر مع التعارض.

وان شهد اثنان على اثنين بقتل ، فشهدا على الأولين ، فصدق الأولين فقط ، حكم بهما ، وان صدق الآخرين ، او الكل، او كذب الكل ، فلا شيء .

وان شهدت بتلف ثوب وقالت : قيمته عشرون، وأخرى ثلاثون، ثبت الأقل ، وكذا لو كان بكل قيمة شاهد ، وله ان يحلف مع الآخر على العشرة ، والقائمة كعين ليتيم يريد الوصي بيعها او اجارتها، ان اختلفا في قيمتها او أجر مثلها ، اخذ بمن يصدقها الحس ، فان احتمل اخذ ببينة الأكثر كما لو شهدت بينة انه أجَّر حصة موليه بأجرة مثلها، وبينة بنصفها .



﴿ كتاب الشهادات ﴾

واحدها شهادة ، وهي حجة شرعية تظهر الحق ولا توجبه ، فهي الاخبار بما علمه بلفظ خاص .

تحمل الشهود به في غير حق الله فرض كفاية ، وقد يتعين . وتطلق الشهادة على التحمل ، وعلى الاداء ، ويجبان على العدل اذا دعي لدون مسافة قصر ، وقدر بلا ضرر يلحقه في أهل او مال او بدن أو عرض .

ويختص الاداء بمجلس حكم ، ولو أدى شاهد وأبى الآخر ، وقال احلف بدلي أثم ، ولا يقيمها على مسلم بقتل كافر .

ومتى وجبت وجبت كتابتها ، وان دعي فاسق لتحملها فله الحضور مع عدم غيره ، ولا يحرم أداؤه ، ولو لم يكن فسقه ظاهراً .

ويحرم أخذ اجرة وجعل عليها ، ولو لم يتعين عليه ، لكن ان عجز عن المشي أو تأذى به ، فله أخذ اجرة مركوب . وفي « الرعاية » ومعرف ومترجم ومفت ومقيم حد وقود ومحتسب .

ولمن عنده شهادة بحد لله تعالى اقامتها وتركها ، وللحاكم ان يعرض

لهم بالتوقف عنها ، كتعريضه لمقر ليرجع ، وتقبل بحد قديم .

ومن قال : احضرا لتسمعا قذف زيد لي لزمها ، ومن عنده شهادة لآدمي يعلمها ، لم يقمها حتى يسأله ، وإلا استحب اعلامه قبل إقامتها ، وفي «الانصاف» يجب ، ويحرم كتمها ، فيقيمها بطلبه ، ولو لم يطلبه حاكم ، ولا يقدح فيه كشهادة حسبة .

ويجب اشهاد على نكاح ، ويسن في كل عقد سواه ، ويحرم ان يشهد إلا بما يعلمه برؤية أو سماع غالباً ، لجوازها ببقية الحواس قليلاً . ويشهد بدين وثمن واجرة وعقد بالاستصحاب ، وان احتمل دفعه والاقالة.

ويجزىء عن اسم ونسب حاضر الاشارة اليه كعكسه ، كاشهد ان لهذا على هذا كذا ، وان كان غائباً ، فعرفه به من يسكن اليه ولو واحداً ، جاز ان يشهد ولو على امرأة ، وان لم يتيقن معرفتها لم يشهد مع غيبتها .

قال احمد : لا يشهد على امرأة إلا باذن زوجها ، أي لا يدخل عليها بيتها[1] إلا باذنه .

ومن شهد باقرار [بحق لم يعتبر ذكر سببه كاستحقاق مال ولا قوله : طوعاً في صحته مكلفاً عملاً بالظاهر وإن شهد][2] بسبب يوجب

---

(١) في والدوسرية : ببيتته .
(٢) ما بين القوسين سقط من بعض النسخ .

الحق كتفريط في أمانة ، أو باستحقاق غيره ، ذكر الموجب.

والرؤية تختص بالفعل ، كقتل وسرقة وغصب وشرب خمر ورضاع وولادة .

والسماع ضربان :

سماع مشهود عليه كعتق وطلاق وعقد وحكم حاكم وانفاذه ، فيلزمه الشهادة بما سمع ، سواء استشهده مشهود عليه أو لا . لو قال المتحاسبان : لا تشهدوا علينا بما يجري بيننا ، فلا يمنع ذلك الشهادة ، ولزم اقامتها .

وسماع بالاستفاضة فيما يتعذر علمه غالباً بدونها ، كنسب وموت وملك مطلَقٍ وعتق وولاء وولاية وعزل ونكاح وخلع وطلاق ووقف ومصرفه وشرطه .

ولا يشهد بالاستفاضة الا عن عدد يقع بهم العلم ، ويلزم الحكم بشهادة لم يعلم تلقيها من الاستفاضة ، ومن قال : شهدت بها فَفَرْعٌ .

وذكر القاضي الشهادة بالاستفاضة خبر لا شهادة، فتحصل بالنساء والعبيد ، وان القاضي يحكم بالتواتر ، واذا شهد بالاملاك بتظاهر الاخبار فعمل ولاة المظالم بذلك أحق ، انتهى .

ومن سمع انساناً يقر بنسب نحو أب أو ابن ، فصدقه المقر له او سكت جاز أن يشهد له به ، لا ان كذبه . ومن رأى شيئاً بيد انسان يتصرف فيه مدة طويلة كمالك من نقض وبناء واجارة واعارة ، فله الشهادة بالملك كمعاينة السبب من بيع وارث ، والا فباليد والتصرف وهو الورع في الاولى .

﴿ فصل ﴾

ومن شهد بعقد اعتبر ذكر شروطه ، فيعتبر في نكاح أنه تزوجها برضاها ، ان لم تكن مجبرة ، وبقية الشروط كبولي وشاهدين ، وخلو موانع ، ما لم يتحد مذهب شاهد وحاكم ، بحثه بعضهم .

وفي رضاع عدد رضعات ، وانه شرب من ثديها ، أو من لبن حلب منه في الحولين ، فلا يكتفي هو ابنها من رضاع .

وفي قتل ذكر قاتل ، وانه ضربه بسيف أو جرحه فقتله ، أو مات من ذلك ، ولا يكفي جرحه فمات .

وفي زنا ذكر زانٍ ومزني بها ، وأين وكيف وفي أي وقت ، وانه رأى ذكره في فرجها .

وفي سرقة ذكر مسروق منه ونصاب وحرز وصفتها .

وفي قذف ذكر مقذوف وصفة قذف .

وفي اكراه ان ضربه أو هدده وهو قادر على وقوع الفعل به .

وان شهدا أن هذا ابن أمته أو ثمر شجرته ، لم يحكم له به حتى يقولا : ولدته أو اثمرته وهي بملكه. وان شهد أن هذا الغزل من قطنه، أو الدقيق من حنطته ، أو الطير من بيضته ، حكم له به ، لا ان شهدا أن هذه البيضة من طيره ، أو انه اشترى هذا من زيد ، او وقفه عليه ، او أعتقه ، حتى يقولا وهو في ملكه .

ومن ادعى إرث ميت ، فشهدا انه وارث لا يعلمان غيره ، أو قالا في هذا البلد ، سواء كانا من أهل الخبرة الباطنة أو لا ، سلم ارثه بغير كفيل ، وبه ان شهدا بارثه فقط ، ثم ان شهدا لآخر أنه وارثه فشارك الاول ، ولا ترد الشهادة على نفي محصور بدليل هذه المسألة والاعسار . وان شهد اثنان انه ابنه لا وارث له غيره ، وآخر أن هذا ابنه لا وارث له غيره ، قسم الارث بينهما .



﴿ فصل ﴾

وان شهدا انه طلق ' أو أعتق ' أو ابطل من وصاياه واحـدة '
ونسي عنها لم تقبل (وبحم) لو قال احدا كما طالق أو حر ، فشهدا عليه
بذلك قبل ويقرع * وان شهد أحدهما بغصب ثوب احمر ' والآخر
بغصب أبيض ' او أحدهمـا أنه غصبه اليوم ' والآخر انـه أمس ، لم
تكمل . وكذا كل شهادة على فعل متحد في نفسه كقتل زيد واتلاف
ثوبه ' أو باتفاقهما كسرقة اذا اختلفا في وقت الفعل ' أو مكانه ، أو
صفة متعلقة به كلون وآلة قتل مما يدل على تغاير الفعلين . وان أمكن
تعدده 'ولم يشهدا بأنه متحد ' فلكل شيء شاهد ' فيعمل بمقتضى ذلك.
ولو كان بدله بينة ثبت البينتان ' هذا إن ادعى الفعلين ' والا ما ادعاه،
وتساقطتا في الاتحاد ' وكفعل من قول نكاح وقذف فقط . ولو
كانت الشهادة علي اقرار بفعل او غيره ' ولو نكاحاً أو قذفاً ' أوشهد
واحد بالفعل وآخر على إقراره جمعت ' لا ان شهد واحد بعقد نكاح،
او قتل خطأ ' وآخر على اقراره ' ولمدعي القتل ان يحلف مع احدهما
ويأخذ الدية . ومتى حلف مع شاهد الفعل فعلى العاقلة ' ومـع شاهد
الاقرار ففي مال القـاتل .

ولو شهدا بالقتل والاقرار به ، وزاد أحدهما عمداً ثبت القتل ، وصدق المدعى عليه في صفته من خطأ (وبنعم) احتمال والدية عليه لا العاقلة *

ومتى جمعنا مع اختلاف وقت في قتل وطلاق ، كأن أقر عند واحد أنه طلق او قتل برجب ، وعند آخر العدتين، وإن شهد أحدهما أنه أقر بألف أمس ، والآخر أنه أقر به اليوم ، أو أحدهما او أنه باعه داره أمس ، والآخر أنه باعه إياها اليوم ، كملت ، وكذا كل شهادة على قول غير نكاح .

ولو شهد أحدهما أنه أقر له بألف، والآخر أنه أقر له بألفين ،او أحدهما أن له عليه ألفاً ، والآخر أن له عليه ألفين ، كملت بألف ، وله أن يحلف على الألف الآخر مع شاهده . ولو شهدا بمائة ، وآخران بعدد أقل ، دخل ، إلا مع ما يقتضي العدد فيلزمانه ، ولو شهد واحد بألف ، وآخر بألف من قرض كملت ، إلا إن شهد واحد بألف من قرض ، وآخر بألف من ثمن مبيع . وإن شهدا أن عليه ألفاً ، وقال أحدهما : قضاه بعضه ، بطلت شهادته . وإن شهدا أنه أقرضه ألفاً ، ثم قال أحدهما قضاه نصفه ، صحت شهادتهما .

ولا يحل لمن أخبره عدل باقتضاء الحق وانتقاله أن يشهد به . ولو شهد على رجل أنه أخذ من الصغير ألفاً ، [وآخر أن على آخر

أخذ من الصغير ألفاً][1] لزم وليه مطالبتها بألفين ، إلا أن تشهد البينتان على الألف بعينها، فيطالبها من أيهما شاء. ومن له بينة بألف فقال: أريد أن تشهدا لي بخمسمائة لم يجز ، ولو كان الحاكم لم يول الحكم فوقها .

وإن قضاه نصف الدين وجحد الباقي ادعى بالكل ، وتشهد به البينة ، ثم يقول للحاكم : قضاني نصفه . ولو شهد اثنان في محفل على واحد منهم أنه طلق او أعتق ، او على خطيب أنه قال او فعل على المنبر في الخطبة شيئاً لم يشهد به غيرهما مع المشاركة في سمع وبصر قبلا ، ولا يعارضه قول الأصحاب: إذا انفرد واحد فيما تتوفر الدواعي على نقله مع مشاركة كثيرين ردّ ، لأنه لم يتم النصاب .



(١) ما بين القوسين سقط من بعض النسخ .

باب شروط من تقبل شهادته

وهي ستة ؛

الأول : البلوغ ؛ فلا تقبل من صغير ولو في حال أهل العدالة مطلقاً

الثاني : العقل ؛ وهو نوع من العلوم الضرورية ، والعاقل من عرف الواجب عقلاً الضروري وغيره والممكن والممتنع (ويعم) المراد من فيه قابلية ذلك ولو تأمله * وما ينفعه وما يضره غالباً ، فلا تقبل من معتوه ولا مجنون إلا أن يفيق أحياناً إذا شهد في إفاقته .

الثالث : النطق ؛ فلا تقبل من أخرس إلا إذا أداها بخطه .

الرابع : الحفظ ؛ فلا تقبل من مغفل او معروف بكثرة غلط وسهو .

الخامس : الاسلام ؛ فلا تقبل من كافر ولو على مثله غير رجلين كتابيين عند عدم بوصية مسلم ، او كافر سفراً ، ويحلفهما كآخر حاكم وجوبا بعد العصر لا نشتري به ثمنا ولو كان ذا قربى ، وما خانا ولا حرفا ، وأنها وصية ، فان عثر على أنهما استحقا أثماً أقام آخران من

أولياء الموصي فحلفا لله تعالى لشهادتهما أحق من شهادتهما ، ولقد خانا وكتما ، ويقضي لهم .

السادس : العدالة ؛ وهي لغة التوسط ، وشرعاً ملكة في النفس تمنعها من ارتكاب المعاصي والرذائل المباحة . ويعتبر لها شيئان .

احدها : الصلاح في الدين ، وهي أداء الفرائض برواتبها ، فلا تقبل ممن داوم على تركها ، واجتناب المحرم بأن لا يأتي على كبيرة ، ولا يدمن على صغيرة، والكبيرة ما فيه حد في الدنيا او وعيد في الآخرة ، زاد «الشيخ» : او غضب او لعنة ، او نفي ايمان ، كقتل وزنا وقذف به وسحر وأكل مال ظاماً او ربا وكتابته وشهادته وشهادة عليه وتول بزحف ، وشرب مسكر وقطع طريق وسرقة ودعواه ما ليس له وشهادة زور ويمين غموس، وترك صلاة وصلاة بحدث او لغير قبلة او بلا قراءة او بعد وقت ، وقنوط من رحمة الله تعالى وإساءة ظن به وأمن مكره ، وقطيعة رحم وكبر وخيلاء ، وقيادة ودياثة ، ونكاح محلل ، وهجر مسلم عدل ، وترك حج لمستطيع ومنع زكاة ، وحكم بغير الحق ورشوة فيه، وترك تنزه من بول، ونشوزها وإتيانها بدبرها وإلحاقها به ولداً من غيره ، وكتم علم عن أهله ، وتصوير ذي روح ، وإتيان كاهن وعراف وتصديقهما ، وسجود لغير الله (و يتجه) غير نحو صنم وكوكب * ودعا لبدعة او ضلالة او غلول ونوح ، وأكل

وشرب بآنية نقد ، وجور موص في وصيته ، وإباق وبيع حر ، واستحلال البيت الحرام ، وكونه ذا وجهين ، وادعى نسب غير نسبه وغش سلطان لرعيته ، وإتيان بهيمة ، وترك جمعة لغير عذر ، ونميمة ـ خلافاً لجمع ـ وغيبة إلا في مسائل ، في نصح مستشير . في نحو نكاح ومعاملة فتجب للنصيحة ، وفي الاستعانة على تغيير المنكرات ، وفي تعريف من لا يعرف إلا باسمه القبيح كالأعمش والأعور والأعرج وفي الفتوى والشكوى ظلمني وأخذ مني ، وفي مبتدع فيغتاب بها لتحذير عشرته . قال بعضهم : وفي مخبر عن نفسه بزنا وفواحش على سبيل الاعجاب بما تجاهر به . وعليه حمل حديث لا غيبة في فاسق ، وغيبة حربي وتارك صلاة .

والكذب صغيرة إلا في شهادة زور ، وكذب على نبي او عند ظالم ورمي فتن فكبيرة .

قال « أحمد » : ويُعرف الكذاب بخلف المواعيد .

ويجب كذب لتخليص معصوم من قتل ، قال « ابن الجوزي »: او كان المقصود واجباً ، ويباح لاصلاح وحرب وزوجة ، وكل مقصود محمود لا يتوصل إليه إلا به .

والصغائر كتجسس، وسب بغير قذف ، ونظر محرم، واستماع كلام أجنبية بلا حاجة ، او آلة لهو ، ويحرم اتخاذاً واستعمالاً وصناعة ،

فلا تقبل شهادة فاسق يفعل مما مرَّ ، كزانٍ وديوث، او باعتقاد كمقلد في خلق القرآن او نفي الرؤية او في الرفض او التجهم ونحوه ، ويكفر مجتهدهم الداعية، وعامتهم فسقه، كعامة أهل الكتاب كفار مع جهلهم ، وذكر « ابن حامد » : إن قدرية أهل المآثر كسعيد بن أبي عروبة والأصم مبتدعة . واختار « الشيخ »: لا يفسق أحد، ولا شهادة قاذف حد او لا حتى يتوب، وتوبته تكذيبه لنفسه ولو كان صادقاً ، فيقول : كذبت فيما قلت .

والقاذف بالشتم ترد شهادته وروايته . قال « الزركشي » : وفتياه حتى يتوب، والشاهد بالزنا إذا لم تكمل البينة تقبل روايته دون شهادته. وتوبة غيره ندم والاقلاع وعزم أن لا يعود ، وإن كان بترك واجب فلا بد من فعله ويسارع ، ويعتبر رد مظلمة او يستحله ، ويمهل معسر، وترد لبيت مال حيث لا وارث ، ويعترف مبتدع ويعتقد الحق .

ولا تصح التوبة معلقة ، ولا يشترط لصحتها من نحو قذف وغيبة إعلامه والتحليل منه بل قال « القاضي » و « الشيخ عبد القادر » ويحرم إعلامه .

ومن يتبع الرخص بل حكم حاكم فسق ، قال « ابن عبد البر » إجماعاً . قال « أحمد » : لو عمل بقول أهل الكوفة في النبيذ ، وأهل المدينة في السماع يعني الغناء ، وأهل مكة في المتعة لكان فاسقاً .

ومن أتى فرعاً مختلفاً فيه ، كمن تزوج بلا ولي ، او بنته من زنا ، او شرب من نبيذ ما لا يسكر ، او أخر الحج قادراً ، إن اعتقد تحريمه ردت ، وإن تأول او قلد فلا .

الثاني : استعمال المروءه بفعل ما يزينه ويجمله ، وترك ما يدنسه ويشينه ، فلا شهادة لمصافع ومستمخر ورقاص ومشعبذ ومغن وكره بلا آلة غناء ـ واختار الأكثر ـ بل ادعى «القاضي عياض» الاجماع على كفر مستحله ، وفيه نظر ، وهو رفع صوت بشعر على نحو مخصوص واستماعه ، ولا تطفيل ومتزي بزي يسخر منه، ولا لشاعر يفرط في مدح باعطاء وفي ذم بمنع ، او يشبب بمدح خمرٍ او بمردٍ او بامرأة معينة محرمة ، ويفسق بذلك ، ولا تحرم روايته . ولا للاعب بشطرنج غير مقلد كمع عوض أو ترك واجب او فعل محرم إجماعاً ، او بنرد ويحرمان،او لاعب بكل ما فيه دناءة حتي بأرجوحة او رفع ثقيل، وتحرم مخاطرته بنفسه فيه وفي ثقاف، او بحمام طيارة ، ولا لمشتر غيرها من المزارع او لصيدبها حمام غيره ، ويباح اقتناؤها لأنس بصوتها واستفراخها وحمل كتب .

ويحرم حبس طير لنغمته ، ولا لمن يأكل بالسوق إلا يسيراً كلقمة وتفاحة ، ولا لمن يمد رجليه بجمع الناس او يكشف من بدنه ما العادة تغطيته كصدره وظهره ، أو يحدث بمباضعة أهله أو أمته ، أو يخاطبها

بفاحش بين الناس ، أو يدخل الحمام بلا مئزر ، أو ينـام بين جالسين ، أو يخرج عن مستوى الجلوس بلا عذر ، أو يحكي المضحكات ، أو يتعاطى ما فيه سخف ودناءة ، ويحرم محاكاة الناس للضحك ، ويعزر هو ومن يأمره .

﴿ فصل ﴾

ومتى وجد الشرط ، بأن بلغ صغيراً أو عقل مجنون ، أو أسلم كافر ، أو تاب فاسق قبلت شهادته بمجرد ذلك ، ولا يعتبر إصلاح العمل ولا الحرية فتقبل شهادة عبد وأمة في كل ما يقبل فيه حر وحرة ، ومتى تعينت عليه حرم منعه . ولا كون صناعته غير دنيئة ، فتقبل شهادة حجام وحداد وزبال وقمام وكباش وقراد ودباب ونفاط وصباغ ودباغ وجزار وكساح وحايك وحارس وصائغ ومكارٍ وقيم اذا حسنت طريقتهم ، وكذا من لبس غير زي بلد يسكنه ، أو زيه المعتاد بلا عذر .

وتقبل شهادة ولد زنا حتى به ، وبدوي على قروي ، وأعجمي بما سمع اذا تيقن الصوت وبالاستفاضة ، وبمرئيات تحملها قبل عماه ، ولو لم يعرف المشهود عليه إلا بعينه إذا وصفه للحاكم بما يتميز به ، وكذا

إن تعذرت رؤية مشهود له أو عليه أو به لموت أو غيبة . والأصم كسميع فيما رآه أو سمعه قبل صممه.

ومن شهد بحق عند حاكم ثم عمي أو خرس أو صم أو جن أو مات لم يمنع الحكم بشهادته إن كان عدلاً ، وإن حدث مانع من كفر أو فسق أو تهمة كتزويج قبل الحكم منعه غير عداوة ابتدأها شهود عليه ، بأن قذف البينة ، أو قاولها عند الحكومة ،وبعد الحكم يستوفى مال لا حد مطلقاً ولا قود ، وتقبل شهادة الشخص على فعل نفسه ، كحاكم من حكمه بعد عزل ، وقاسم ومرضعة على قسمته وارضاعها ولو بأجرة .



باب موانع الشهادة وهي سبعة

الاول : كون مشهود له يملك الشاهد أو بعضه ، أو زوج ولو زوجها في الماضي أو لم ترد قبله خلافاً له ، أو من عمودي نسبه ولو لم يجر به نفعاً غالباً كبعد نكاح أو قذف ، وتقبل لباقي أقاربه كأخيه وعمه ولولده ووالده من زنا ورضاع ، ولصديقه وعتيقه ومولاه ، ورد « ابن عقيل » شهادة عاشق لمعشوقه ، وهو حسن، قال«ابن نصر الله»: لو شهد ولد الحاكم عنده لأجنبي أو والده أو زوجته فيتوجه عدم قولها . وقال : لو شهد على الحاكم بحكمه من شهد عنده بالمحكوم فيه الأظهر لا تقبل، وقال : لايجوز أن يشهد بالحكم من شهد بالحق المحكوم به ، انتهى .

وكل من لا تقبل له فتقبل عليه .

وإن شهدا على أبيهما بقذف ضرة أمهما وهي تحته ، او طلقها، قبلا .

ومن ادعى على معتق عبدين أنه غصبهما منه ، فشهد العتيقان بصدقه ، لم تقبل ، لعودهما للرق ، وكذا لو شهدا ان معتقهما كان حين العتق غير

بالغ ونحوه ، أو جرحا شاهدي حريتهما ، ولو عتقا بتدبير أو وصية [فشهدا بدين أو وصية][1] ببطلانه لم تقبل .

الثاني ؛ ان يجر لها نفعاً لنفسه كشهادته لرقيقه ولو مكاتباً أو لمورثه بجرح قبل اندماله ، أو لموصيه فيما وكل فيه ولو بعد انحلالهما ، كشهادة وكيل بما كان وكيلا فيه بعد عزله ، أو لشريكه هو شريك فيه ، أو لمستأجر بما استأجره فيه ، أو لمن في حجره، أو غريم عال لمفلس بعد حجر أو أحد الشفيعين بعفو الآخر عن شفعته ، أو من له كلام أو استحقاق ـ وإن قل ـ في رباط أو مدرسة بمصلحة لها قال «الشيخ»: ولا شهادة ديوان الاموال السلطانيه على الخصوم. ولو شهدا بطلاق أمتها أو بعزل وكيل زوجها في طلاق ، لم تقبل . وتقبل لمورثه في مرضه بدين ، وان حكم بها ثم مات فورثه لم يتغير الحكم .

الثالث ؛ ان يدفع بها ضرراً عن نفسه ، كالعاقلة بجرح شهود قتل الخطأ، والغرماء بجرح شهود دين على المفلس،وكل من لا تقبل شهادته له لا تقبل إذا شهد بجرح شاهد عليه .

الرابع ؛ العداوة لغير الله تعالى ، بخلاف شهادة مسلم على كافر ، وسني على مبتدع، سواء كانت موروثة أو مكتسبة ، كفرحه بمساءته أو غمه بفرحه ، وطلبه له الشر ،فلا تقبل على عدوه إلا في عقد نكاح ،

---

(١) ما بين القوسين سقط من بعض النسخ .

فتلغو من مقذوف على قاذفه ، ومقطوع عليه الطريق على قاطعه ، إلا ان شهدوا انهم عرضوا لنا وقطعوا الطريق على غيرنا ، ومن زوج في زناً ، بخلاف شهادته عليها في غيره ، وكل من لاتقبل له فتقبل عليه.

الخامس : العصبية ، فلا شهادة لمن عرف بها ، وبالافراط في الحمية وإن لم تدخل رتبة العداوة . وأدخل « القاضي » وغيره الفقهاء في أهل الاهواء ، وأخرجهم « ابن عقيل » ، اعتبرت الاخلاق ، فاذا أشدها وبالاً الحسد . وفي الحديث « ثلاث لا ينجو منهن أحد ، الحسد والظن والطيره وسأحدثكم بالمخرج من ذلك ، اذا حسدت فلا تبغ ، وإذا ظننت فلا تحقق ، وإذا تطيرت فامض » .

السادس : الحرص على أدائها قبل استشهاد من يعلم بها قبل الدعوى أو بعدها إلا في نحو عتق ، ومن حلف مع شهادته لم ترد .

السابع : ان ترد لفسقه ثم يتوب ويعيدها ، فلا تقبل لتهمة ، ولو لم يؤدها حتى تاب قبلت ، ولو شهد كافر أو غير مكلف أو أخرس فزال ذلك وأعادوها قبلت ، لا ان شهد لموروثه بجرح قبل برئه أو لمكاتبه (ويتجه) أو عكسه * أو بعفو شريكه في شفعة فردت ، أو ردت لدفع ضرر أو جلب نفع أو عداوة ، فبر موروثه وعتق مكاتبه وعفا الشاهد عن شفعته وزال المانع ثم أعادوها فلاتقبل . ومن شهد بحق مشترك بين من ترد شهادته له وأجنبي ردت ، لا تتبعض في نفسها .

﴿باب أقسام المشهود به وهي سبعة﴾

الاول ؛ الزنا واللواط ، لا بد من أربعة رجال يشهدون به أو أنه أقر به أربعاً ، فان كان المقر أعجمياً قبل فيه ترجمانان .

الثاني ؛ إذا ادعى فقراً من عرف بغنىً ، فلا بد من ثلاثة رجال .

الثالث ؛ القود والاعسار ووطء يوجب التعزير وبقية الحدود ، فلا بد من رجلين ، ويثبت قود وقذف وشرب باقرار مرة .

الرابع ؛ ما ليس بعقوبة ولامال ويطلع عليه الرجال غالباً ، كنكاح ورجعة وخلع وطلاق ووجود شرطه ونسب وولاء وتعديل وتجريح ، وكذا توكيل وإيصاء في غير مال ، فكالذي قبله .

الخامس ؛ المال وما يقصد به المال كقرض ورهن ووديعة وغصب وإجارة وشركة وحوالة وهبة وصلح وعتق وكتابة وتدبير ، ومهر وتسميته ورق مجهول ، وعارية وشفعة واتلاف مال وضمانه وتوكيل ، وإيصاء فيه ، ووصية به لمعين ووقف عليه ، وبيع وأجله وخياره ، وجناية وخطأ أو عمد لا توجب قوداً بحال ، أو توجب مالاً وفي بعضها قود كمأمومة وهاشمة ومنقلة له قود موضحة في ذلك ، وفسخ عقد معاوضة

ودعوى قتل كافر لأخذ سلبه ، ودعوى أسير مسلم تقدم إسلامه لمنع رقه ، فيثبت برجلين ، ورجل وامرأتين ، وبرجل ويمين مدع مسلم أو كافر ذكرٍ أو أنثى ، لا امرأتين ويمين ، ويجب تقديم الشهادة على اليمين، ولو نكل عنه من أقام شاهداً حلف مدعى عليه وسقط الحق ، فان نكل حكم عليه . ولو كان لجماعة حق بشاهد فأقاموه فمن حلف أخذ نصيبه ، ولا يشاركه من لم يحلف، ولا تحلف ورثة ناكلٍ .

السادس؛ داء نحو دابة وموضحة، فيقبل قول طبيب وبيطار واحد لعدم غيره في معرفته ، فان لم يتعذر فاثنان ، وان اختلفا قدم قول مثبت.

السابع ؛ ما لا يطلع عليه الرجال غالباً كعيوب النساء تحت الثياب ، كبرص ورتق ، والرضاع والاستهلال والبكارة والثيوبة والحيض ، وكذا جراحة وغيرها في نحو حمام وعرس مما لا يحضره رجال ، فيكفي فيه امرأة عدل ، والأحوط اثنتان ، وان شهد به رجل فأولى لكماله.



﴿ فصل ﴾

ومن ادعت إقرار زوجها باخوة رضاع فانكر لم يقبل فيه إلا رجلان ، وإن شهد بقتل العمد رجل وامرأتان لم يثبت شيء ، فلو ادعى أنه رمى أخاه بسهم عمداً افقتله ونفذ الى أخيه الآخر فقتله خطأ، وأقام بذلك رجلاً وامرأتين او رجلاً وحلف ثبت قتل الخطأ فقط وان شهدوا بسرقة ثبت المال دون القطع ، ويغرمه ناكل .

وان ادعى زوج خلعاً قبل فيه رجل وامرأتان أو ويمين ، فيثبت العوض ، وتبين بمجرد دعواه ، وإن ادعته لم يقبل فيه إلا رجلان ، وان أقامت رجلاً وامرأتين بتزوجها بمهر ثبت المهر .

ومن حلف بطلاق ما سرق أو ماغصب ونحوه ، فثبت فعله برجل وامرأتين أو ويمين ، ثبت المال ولم تطلق، وان شهد رجل وامرأتان ، أو رجل وحلف معه ان فلانة أم ولده وولدها منه ، قضي له بها أم ولد ، ولا تثبت حرية ولدها ولا نسبه . ولو وجد على دابة مكتوب حبيس في سبيل الله ، أو على اسكفة دار أو حائطها وقف أو مسجد حكم به ولو وجد على كتب علم في خزانة مدة طويلة فكذلك ، وإلا عمل بالقرائن .

﴿ باب الشهادة على الشهادة والرجوع عنها وأدائها ﴾

لاتقبل الشهادة على الشهادة الا بثمانية شروط :

كونها فيما يقبل في كتاب قاض لقاض .

وتعذر شهود الاصل بنحو موت أو مرض أو خوف أو مخدرة أو غيبة مسافة قصر .

ودوام تعذرهم إلى صدور الحكم ، فمتى أمكنت شهادتهم قبله وقف على سماعها .

ودوام عدالة أصل وفرع اليه ، فمتى حدث وأمكنت من أحدهم ما يمنع قبوله وقف .

وتعيين شاهدي فرع لأصله .

وثبوت عدالتها .

السابع : استرعاء الأصل الفرع أو غيره وهو يسمع ، وصفته : أشهد على شهادتي ، وأشهد اني أشهد أن فلان بن فلان وقد عرفته أشهدني على نفسه ، أو شهدت عليه ، أو أقر عندي بكذا ، فلو قال : شاهد الأصل أنا أشهد أن لفلان على فلان ألفاً فاشهد به أنت لم

يجز ، فاذا لم يسترعه لم يشهد ، إلا إن سمعه يشهد عند حاكم ، أو يعزو شهادته إلى سبب كبيع وقرض ، فلو سمعه يشهد بألف ولم يعزه لم يشهد.

الثامن : أن يؤديها الفرع بصفة تحمله ، وتثبت شهادة شاهدي الاصل بفرعين ، ولو على كل أصل فرع ، ويثبت الحق بفرع مع أصل آخر ، ويصح تحمل فرع على فرع ، فيقبل رجلان على رجل وامرأتين كعكسه ، وامرأة على امرأة فيما تقبل فيه المرأة .

* (فصل) *

ولا يجب على فرع تعديل أصل ويقبل تعديله ، ككونه وغيبته ، لا تعديل شاهد لرفيقه ، ومن شهد له شاهد فرعٍ على الأصل وتعذر الآخر حلف واستحق ، وإذا أنكر الأصل شهادة الفرع لم يعمل بها، ويضمن شهود فرع برجوعهم بعد حكم ، ما لم يقولوا : بان لنا كذب الأصول أو غلطهم ، إذ لا رجوع . وإن رجع شهود الأصل بعد الحكم لم يضمنوا لحصول تلف بشهادة غيرهم ، إلا إن قالوا كذبنا أو غلطنا، وان قالا بعده : ما اشهدناهما بشيء لم يضمن الفريقان شيئاً (وبنعم) ولا رجوع على مستوفٍ حقه *

﴿ فصل ﴾

ومن زاد في شهادته أو نقص لا بعد حكم ، أو أدى الشهادة بعد انكارها قبل .

وكذا قوله لا أعرف الشهادة ثم شهد ، وان رجع لغت ، ولا حكم لو أداها بعد ولم يضمن ، وان لم يصرح برجوع ، بل قال للحاكم : توقف ، ثم أعادها قبلت ، وان رجع شهود مال أو عتق بعد حكم قبل استيفاء أو بعده لم ينقض ، ويضمنون مالم يصدقهم مشهود له ، فيأخذ منه ما أخذه ، أو تكن الشهادة بدين فيبرأ منه قبل أن يرجع ، ولو قبضه مشهود له ثم وهبه لمشهود عليه ثم رجعا غرماه لمشهود عليه ،ولا يغرم مزك لرجوع مزكي ، وإن رجع بعد حكم شهود طلاق فلا غرم، إلا قبل دخول نصف المسمى أو بدله ، وبعده لا ، وعنه يغرمون كل المهر اختاره «الشيخ» ، وهو قياس ما مر .

وإن رجع شهود قرابة وشهود شراء فالغرم على شهود القرابة ، وان رجع شهود قود أو حد بعد حكم وقبل استيفاء لم يستوف ،

ووجبت دية قود ، وان استوفى ثم قالوا : أخطأنا عزروا وغرموا دية ما تلف ، أو أرش الضرب لا على العاقلة ، ويتقسط الغرم على عددهم ، فلو رجع رجل وعشر نسوة في مال غرم سدسا وهن البقية ، وكذا رضاع .

ولو شهد أربعة باربعمائة ، ثم رجع بعد حكم واحد عن مائة ، وآخر عن مائتين ، والثالث عن ثلاث مائة . والرابع عن الأربعمائة ، ثم رجع بعد حكم واحد فعلى الاول خمسه وعشرون ، وعلى الثاني خمسون ، وعلى الثالث خمسة وسبعون ، وعلى الرابع مائة .

ولو شهد ستة بزنا ، أو أربعة واثنان منهم باحصان ، فرجم ثم رجعوا [لزمهم الدية أسداساً ، وإن كانوا خمسة بزنا فأخماساً ، ولو رجع بعضهم غرم بقسطه . ولو شهد أربعة بزنا واثنان منهم بالاحصان فرجم ثم رجعوا][(1)] فعلى من شهد بالاحصان ثلثا الدية ، وعلى الآخرين ثلثها ، وان رجع زائد عن البينة قبل حكم أو بعده استوفى ، ويحد الراجع لقذفه مع غرمه بقسطه . ولو رجع شهود زنا أو إحصان غرموا الدية كاملة .

ورجوع شهود تزكية كرجوع من زكوهم فيما مر ، وان رجع شهود تعليق عتق أو طلاق وشهود شرطه غرموا بعددهم ، وان رجع

---

(١) ما بين القوسين سقط من بعض النسخ .

شهود كتابة [غرموا مابين قيمته قناً ومكاتباً . فان عتق بأداء ثم رجعوا ، فما بين قيمته قناً ومكاتباً ومال كتابه] [1] .

وبتأجيل نحو ثمن وحكم ثم رجعوا غرموا تفاوت ما بين حالّ ومؤجل ، وباستيلاد ثم رجعوا يغرمون نقص قيمتها ، فاذا عتقت بموت فتمام قيمتها ، ولا ضمان برجوع شهود كفالة بنفس أو براءة منها او انها زوجته او انه عفا عن دم عمد ، لعدم تضمنه مالاً ، ومن شهد بعد الحكم بمناف للشهادة الاولى فكرجوع واولى . وقال الشيخ : في شاهد قاس بلداً و كتب خطه بالصحة فاستخرج الوكيل على حكمه ، ثم قاس و كتب خطه بزيادة فغرمها الوكيل ، يضمنها الشاهد . وان حكم بشاهد ويمين فرجع الشاهد غرم المال كله .

وان بان بعد حكم كفر شاهد به ، أو فسقهما ، او انهما من عمودي نسبه ، او عداوة، نقض حكم ولم ينفذ ، ولا غرم ورجع بمال او ببدله وببدل قود مستوفى على محكوم له ، وإن كان الحكم لله باتلاف حي كرجم ، او بما سرى اليه كجلد لم يضمن شهود ، بل مزكون إن كانوا ، وإلا او كانوا فسقة فحاكم .

وإذا علم حاكم شاهد زور باقراره او تبين كذبه بيقين كشهادته بقتل شخص وهو حي ، او أنه فعل وقد مات عزره ـ ولو تاب ـ بما

---

(١) مابين القوسين ساقط من بعض النسخ.

يراه من جلد او حبس ، ما لم يخالف نصاً أو معناه ، وطيف به في المواضع التى يشتهر فيها فيقال : إنّا وجدناه شاهد زور فاجتنبوه .ولا يعزر بتعارض البينة ، ولا بغلطه في شهادته او رجوعه او ظهور فسقه.

﴿ فصل ﴾

ولا تقبل الشهادة إلا بلفظ أشهد أو شهدت ، فلا يكفي أنا شاهد ولا أعلم او أُحق . ولو قال : أشهد بما وضعت به خطي ، او من تقدمه غيره أشهد بمثل ما شهد به لم يصح ، وبذلك او كذلك أشهد صح. وقال الشيخ «ابن القيم » لا يعتبر لفظ الشهادة .



﴿ باب اليمين في الدعاوى ﴾

وهي تقطع الخصومة حالاً ، ولا تسقط حقاً .

ويستحلف منكر في كل حق آدمي غير نكاح ورجعة وطلاق وولاء وإيلاء واستيلاد ونسب وقذف وأصل رق - وكدعوى رق لقيط - وقصاص في غير قسامة ، ويقضي في مال ، وما يقصد به مال بنكول .

ولا يستحلف في حق الله كحد لا يتضمن مالاً ، وتعزير وعبادة وصدقة وكفارة ونذر ، ولا شاهد ، وحاكم أنكر شهادته وحكمه ، ولا وصي على نفي دين موصٍ ، ولا مدعى عليه بقول مدعٍ ليحلف أنه ما أحلفني أني ما أحلفه ، ولا مدعٍ طلب يمين خصمه فقال : ليحلف أنه ما حلفني .

وإن ادعى وصي وصيته للفقراء فأنكر الورثة حلفوا ، فان نكلوا قضى عليهم . ومن حلف على فعل غيره ، او دعوى عليه في إثبات ، او فعل نفسه ، او دعوى عليه ، حلف على البت . ومن حلف على نفي فعل غيره أو نفي دعوى على غيره ، فعلى نفي العلم ، ورقيقه كأجنبي في

حلفه على نفي علمه . وأما بهيمته فما ينسب لتقصير وتفريط كرعيها زرعاً ليلاً فعلى البت ، وإلا فعلى نفي العلم، كراكب وسائق ، ومن توجه عليه حلف لجماعة حلف لكل واحد يميناً ، ما لم يرضوا بواحدة . ولو ادعى على واحد بحقوق فعليه لكل حق يمين .

﴿ فصل ﴾

وتجزىء بالله وحده ، وللحاكم تغليظها فيما له خطر كجناية لا توجب قوداً وعتق ونصاب زكاة ، بلفظ كوالله الذي لا آله إلا هو عالم الغيب والشهادة هو الرحمن الرحيم الطالب الغالب الضار النافع الذي يعلم خائنة الأعين وما تخفي الصدور ، ويقول يهودي : والله الذي أنزل التوراة على موسى ، وفلق له البحر ، وأنجاه من فرعون وملائه . ويقول نصراني : والله الذى أنزل الأنجيل على عيسى، وجعله يحيي الموتى ، ويُبرىء الأكمه والأبرص . ويقول مجوسي ووثني : والله الذي خلقني ورزقني، ويحلف صابىء ومن يعبد غير الله ، بالله . وبزمن ، كبعد العصر ، وبين أذان وإقامة وبمكان ، « فبمكة » فبين الركن والمقام ، «وبالقدس» عند الصخرة . وبقية البلاد عند المنبر ، وتقف حائض عند باب المسجد . ويحلف ذمي بموضع يعظمه ، زاد

بعضهم وبهيئة كتحليفه قائماً مستقبل القبلة . ومن أبى تغليظاً لم يكن ناكلاً ، وإن رأى حاكم تركه فتركه كان مصيباً ، ولا يحلف طلاقاً ، وفاقاً للأئمة الثلاثة .

وفي الأحكام السلطانية ، للوالي ذلك ، وبعتق وصدقة وسماع شهادة أهل المهن إذا كثر ، وليس للقاضي ذلك .

ومن ادعى على صغير او مجنون لم يحلف ، وقف الأمر حتى يكلف ، ومن حلف واستثنى أو علق ، حلف ثانياً ، كما لو حلف قبل سؤال مدعٍ وحاكم .



﴿كتاب الاقرار﴾

هو إظهار مكلف مختار ما عليه منه ولو سفيهاً ، ويتبع به بعد رشده بلفظ او كتابة او إشارة أخرس معلومة ، او على موكله من نحو بيع وقبض ، او موليه او مورثه بما يمكن صدقه ، وبيده وولايته واختصاصه ، او وكيلاً لا معلوماً ، وليس بانشاء ، فيصح ولو مع إفاضة الملك ، وبدين كديني الذي على زيد لعمرو ، ومن سكران او صغير او قن أذن لهما في تجارة في قدر ما أذن لهما فيه، لا من مكره عليه ، ولا باشارة معتقل لسانه .

وتقبل دعوى إكراه بقرينة ، كتهديد قادر وترسيم ، وتقدم بينة إكراه [على طواعية . ولو قال : من ظاهره الاكراه][1] بقرينة علمت لو لم أقر أيضاً أطلقوني فلم أكن مكرهاً لم يصح ، لأنه ظن منه فلا يعارض يقين الاكراه . ومن أكره ليُقر بدرهم فأقر بدينار ، او لزيد فأقر لعمرو ، او على وزن مال فباع نحو داره في ذلك صح ، وكره الشراء منه .

---

(١) ما بين القوسين سقط من بعض النسخ .

ويصح إقرار صبي أنه بلغ باحتلام إذا بلغ عشراً ، ولا يقبل منه بسن إلا ببينة ، وإن أقر بمال او عقد وقال بعد تحقق بلوغه : لم أكن حين إقراري بالغاً لم يقبل قوله ، وقبل التحقيق يقبل بلا يمين (وبنجه) وكذا لو أم ببالغ قبل في فرض * وأفتى « الشيخ » : فيمن أسلم أبوه فادعى البلوغ لا يقبل ، للحكم باسلامه قبل إقراره ببلوغ ، ومن ادعى أنه أنبت بعلاج او دواء لا بلوغ لم يقبل ، او ادعى جنوناً لم يقبل إلا ببينة ، والمريض ولو مرض الموت المخوف يصح إقراره بوارث ، وبأخذ دين من وارث ، وبمال له من رأس ماله ، ولا يحاص مقرٍ له غرماء الصحة ، لكن لو أقر في مرضه بعين ثم بدين او عكسه فرب العين أحق . ولو أعتق عبداً لا يملك غيره او وهبه ثم أقر بدين نفذ عتقه وهبته ، ولو لم ينقضا باقراره ، وإن أقر بمال لوارث لم يقبل إلا بينة او إجازة ، فلو أقر لزوجته بمهر مثلها، لزمه بالزوجية لا باقراره، وإن أقر لها بدين ثم أبانها لم يقبل ، وإن أقرت زوجته أنه لا مهر لها لم يصح ، إلا أن يقيم بينةً بأخذه او إسقاطه ، وكذا حكم كل دين ثابت على وارث . وإن أقر لوارث وأجنبي صح للأجنبي ، والاعتبار بحالة إقراره ، فلو أقر لوارث فصار عند الموت لم يلزم ، وإن أقر لغير وارث لزم ولو صار وارثاً .

﴿ فصل ﴾

وإن أقر قن او آبق بحدٍ او قود او طلاق ونحوه صح ، وأُخذ به في الحال ، ما لم يكن القود في نفس فبعد عتق ، فطلب جواب دعواه أذاً منه ومن سيده جميعاً. ولا يقبل إقرار سيده عليه بغير مايوجب مالاً فقط، وإن أقر غير مأذون له بمال او بما يوجبه، او مأذون له بما لا يتعلق بالتجارة فكسفيه يتبع به بعد عتقه قال «أحمد» في عبد أقر بسرقة دراهم فكذبه سيده: الدراهم للسيد، ويقطع العبد ويتبع بذلك بعد العتق، وإن أقر برقه غير من هو في يده لم يقبل، وما صح إقرار قن به فهو الخصم فيه وإلا فسيده، ولا يحلف قن مطلقاً ، وإن أقر مكاتب بجناية تعلقت بذمته ورقبته، ولا يقبل إقرار سيده عليه بذلك، وإن أقر غير مكاتب [لسيده أو سيده له][(1)] بمال لم يصح ، وإن أقر أنه باعه نفسه بألف عتق ثم إن صدقه لزمه ، وإلا حلف ، والاقرار لقن غيره إقرار لسيده ، ولمسجد او مقبرة او طريق ونحوه يصح ولو أطلق . ولا يصح لدار إلا مع ذكر السبب ، ولا البهيمة إلا إن قال : عليَّ كذا بسبب حملها فانفصل ميتاً ، او ادعى أنه بسببه صح ، وإلا فلا ، ويصح لحمل بمال ، فان وضع ميتاً او لم يكن حمل بطل ، وإن ولدت حياً وميتاً فللحي ،

وحيين فلهما سوية ولو ذكراً وأنثى ، ما لم يعزه إلى سبب يوجب تفاضلاً ، كارث او وصية يقتضيانه ، فيعمل به .

وله عليّ ألف جعلتها له او وهبتها فوعد ، وللحمل عليّ ألف أقرضنيه يلزمه ، لا إن قال أقرضني ألفاً .

ومن أقر لمكلف بمال في يده ولو برق نفسه، او كان المقر به قناً فكذبه مقر له بطل. ويقر بيد مقر، ولا يقبل عود مقر له إلى دعواه، وإن عاد المقر فادعاه لنفسه او لثالث قبل . وهذا ما أقررت لك به ، فقال : بل هو غيره لم يلزمه تسليمه ليقر له، ويحاف مقر أن ليس عنده سواه فان رجع لم يلزمه تسليمه لمقر له ، ويحلف مقر أن ليس عنده سواه فان رجع مقر له فادعاه دفع له .

فصل

ومن تزوج من جهل نسبها فأقرت برقٍ، لم يقبل على زوجها وأولادها ، ولا على نفسها ما لم تبن .

ومن أقر بولد أمته أنه ابنه، ثم مات ولم يبين هل حملت به في ملكه او غيره، لم تصر به أم ولد إلا بقرينة. وإن أقر رجل بأبوة صغير او مجنون أو بأبٍ او زوج او مولى أعتقه قبل إقراره ، ولو أسقط به

وارثاً معروفاً إن أمكن صدقه ، ولم يدفع به نسباً لغيره ، وصدقه مقر به مكلف ، او كان ميتاً ويرثه مقر .

ولا يعتبر تصديق ولد مع صغر او جنون، ولو بلغ وعقل وأنكر لم يُسمع إنكاره، ويكفي في تصديق والد بولده وعكسه سكوته إذا أقر به. ولا يعتبر في تصديق أحدهما تكراره ، فيشهد الشاهد بنسبهما بدونه

ولا يصح إقرار من له نسب معروف بغير هؤلاء الأربعة ؛ كجد أقر بابن ابن ، او أخوة بأخ، ومن ثبت نسبه فجاءت امه بعد موت مقر فادعت زوجيته او اخته غير توأمته البنوة لم يثبت بذلك . ولو أقرت مزوجة بولد لحقها دون زوجها وأهلها . ومن أقر بأخ في حياة أبيه ، او بعم في حياة جده لم يقبل ، وبعد موتهما ومعه وارث غيره ولم يصدق لم يثبت النسب، وللمقر له من الميراث ما فضل بيد مقر ، أو كله إن أسقطت ، وإلا ثبت .

وإن أقر مجهول نسبه ، ولا ولاء عليه بنسب وارث حتى أخ وعم فصدقه وأمكن قبل ، لا مع ولاء حتى يصدقه مولاه . ومن عنده أمة له منها اولاد، فأقر بها لغيره قبل عليه، لا على الأولاد(وينبغي) ولو اعترف بحملها في ملكه فأم ولد يغرمها المقر له * ولهذا قال القاضي: المسألة على أنه وطىء يعتقدها ملكه، ثم علمها ملك غيره . ومن أقرت بنكاح على نفسها وصدقها زوج ، ولو سفيهة ، او لاثنين قبل ، فلو أقاما

بينتين قدم أسبقهما ، فان جهل فقول ولي ، فان جهله فسخا، ولا ترجيح بيد وإن أقر به عليهـا (وبنعم) وليها المسلم * وهي مجبرة او مقرة بالأذن قبل .

ومن ادعى نكاح صغيرة بيده فسخه حاكم ، ثم إن صدقته إذا بلغت قبل ولا يعاد عقد ، فدل أن من ادعت أن فلاناً زوجها فأنكر ، فطلبت الفرقة يحكم عليه. وإن أقر رجل او امرأة بزوجية الآخر فسكت او جحده ثم صدقه صح وورثه ، لا إن بقي على تكذيبه حتى مات .

وإن أقر ورثة بدين على مورثهم قضوه من تركته ، وإن أقر بعضهم بلا شهادة فبقدر إرثه ، وإن ورث الدين فنصف الدين ، او الربع فربعه ، كإقراره بوصيته ، وإن شهد منهم عدلان ، او عدل وحلف معه ثبت ، ويقدم ثابت ببينة ، فباقرار ميت على ما أقر به ورثة .



﴿ باب ما يحصل به الاقرار وما يغيره ﴾

من ادعي عليه بألف فقال نعم أو أجل ، أو صدقت ، او أنا او إني مقر به او بدعواك او مقر فقط ، او خذها او اتزنها او اقبضها او احرزها او هي صحاح ، أو كأني جاحد لك ، او كأني جحدتك حقك فقد أقر ، لا إن قال : انا أقر ، او لا أنكر ، او يجوز ان تكون محقاً ، او لعل او أظن او أحسب او أقدر او خذ او اتزن او احرز او افتح كمك .

وبلى في جواب اليس لي عليك كذا إقرار، لا نعم ، إلا من عامي.

وان قال : اقضني ديني عليك الفاً ، او اشتر او أعطني او سلم الي ثوبي هذا ، او فرسي هذه ، او الفاً من الذي عليك ، او هل لي او لي عليك الف فقال نعم ، او امهلني يوماً ، او حتى افتح الصندوق ، او له علي ألف إن شاء الله ، او لا يلزمني إلا أن يشاء الله تعالى ، أو إلا أن يشاء زيد ، أو إلا أن أقوم ، أو في علمي أو علم الله أو فيما أعلم ، لا فيما أظن ، فقد أقر .

وان علق الاقرار بشرط ، كان قدم زيد أو شاء ، أو جاء رأس

الشهر ، فله عليّ كذا ، أو ان شهد به زيد أو شاء ، أو شهد به زيد فهو صادق ، لم يكن مقراً . و كذا ان أخر كله عليّ كذا ان قدم زيد أو شاء أو شهد به ، أو جاء المطر أو قمت، إلا إذا قال: إذا جاء وقت كذا، ومتى فسره بأجل أو وصية قبل بيمينه ، كمن أقر بغير لسانه وقال : لم أدر ما قلت .

وإن رجع مقر بحق آدمي أو زكاة أو كفارة لم يقبل .

« فصل »

وإذا قال له : عليّ من ثمن خمر الف لم يلزمه ، وله علي الف من ثمن خمر أو من مضاربة أو وديعة ، أو لا تلزمني أو قبضه أو استوفاه ، او من ثمن مبيع فاسد لم أقبضه ، أو طعام تلف قبل قبضه ، أو من مضاربة تلفت وشرط على ضمانها ، أو كفالة على اني بالخيار لزمه، أو كان له علي كذا ويسكت إقرار ، وإن وصله بقوله وبرئت منه أو وقضيته أو بعضه . أو قال : لي عليك مائة فقال : قضيتك منها عشرة ، ولم يعزه لسبب ، فقوله بيمينه وإن عزاه ، كمن ثمن وقرض ألزم به .

﴿ فصل ﴾

ويصح استثناء النصف فأقل، فيلزمه الف في له عليّ الف إلا الفاً أو إلا ستمائة ، وخمسة، في لك علي عشرة إلا خمسة ، أو ليس لك علي عشرة إلا خمسة ، بشرط أن لا يسكت ما يمكنه كلام فيه، وأن يكون من الجنس والنوع ، فله علي هؤلاء العبيد العشرة إلا واحداً صحيح ، ويلزمه تسعة، فانماتوا أو قتلوا أوغصبوا إلا واحداً فقال:هو المستثنى، قبل بيمينه .

وله هذه الدار ولي نصفها ، أو إلا نصفها ، أو إلا هذا البيت ، وهذه الدار له وهذا البيت قبل ولو كان أكثرها ، لا إن قال إلا ثلثها ونحوه . وله درهمان وثلاثة إلا درهمين وخمسةإلا درهمين ودرهماً ،يلزمه خمسة وله درهم ودرهم إلا درهمان يلزمه درهمان ، وله علي مائة درهم إلا ثوباً ، أو إلا ديناراً يلزمه المائة . وله عشرة آصُع تمرٍ بَرْني إلا ثلاثة آصُعْ مَعقَلي لزمه العشرة .

ويصح الاستثناء من الاستثناء ، فله على سبعة إلا ثلاثة إلا درهماً يلزمه خمسة ، وكذا عشرة إلا خمسة إلا ثلاثة وإلا درهمان لزمه خمسة .

فصل

إذا قال له علي ألف مؤجلة إلى كذا ، قبل قوله في تأجيل ، حتى لو عزاه إلى سبب قابل للأمرين كثمن ، وإن سكت ما يمكنه كلام فيه ، ثم قال مؤجلة أو زيوف أو صغار ، لزمه جياد وافية ، إلا من ببلد أوزانهم ناقصة أو نقدهم مغشوش ، فيلزمه من دراهمها .

وله عليّ الف زيوف قبل تفسيره بمغشوشة ، لا بما لا فضة فيه . وإن قال : صغار قبل بناقصة ، وإن قال : ناقصة فناقصة ، وإن قال : وازنة لزمه العدد والوزن ، وان قال: عدداً وليس ببلد يتعاملون بها عدداً لزماه . وله علي درهم أو درهم كبير أو دريهم فدرهم إسلامي وازن (وبنعبر) إلا مع عرف بخلافه *

وله عندي الف وفسره ولو منفصلاً بدين أو وديعة قبل، فلو قال قبضه أو تلف قبل ، أو قال ظننته باقياً ثم علمت تلفه قبل بيمينه ، وإن قال رهن فقال المدعي وديعة ، أو قال من ثمن مبيع لم أقبضه. فقال بل دين في ذمتك ، وله علي أو في ذمتي الف وفسره متصلاً بوديعة قبل ، ولا يقبل دعوى تلفها إلا إذا انفصلت عن تفسيره ، وإن أحضره وقال: هو هذا، وهو وديعة ، فقال مقر له : هذا وديعة وما أقررت به دين ،

صدق . وله عندي وديعة رددتها أو تلفت لم يقبل وضمن ، وله في هذا المال ألف، وفي هذا الدار نصفها، يلزمه تسليمه ولا يقبل تفسيره بانشاء هبـة ، وكذا له في ميراث أبي الف وهو دين على التركة ، ويصح له من مالي أو فيه أو في ميراثي من ابي الف أو نصفه ، أو داري هذه أو نصفها ، أو منها أو فيها نصفها ، ولو لم يقل بحق لزمني ، فان فسره بهبة وقال : بدا لي من تقبيضه قبل ، وله الدار ثلثاها ، أو عارية ، أو هبة سكنى ، أو هبة عارية عمل بالبدل ، ويعتبر شرط هبـة ، ومن أقر أنه وهب وأقبض ، او رهن وأقبض ، او أقر بقبض ثمن او غـيره ، ثم قال : ما أقبضت ولا قبضت ، وهو غير جاحـد لاقراره ، وادعى أن العقد وقع تلجئه أو فاسداً ، أو سأل إحلاف خصمه لزمه.

ولو أقر ببيع او هبة أو اقباض ، ثم ادعى فساده ، وأنه أقر يظن الصحة ، لم يقبل . وله تحليف المقر له ، فان نكل حلف وهو ببطلانه ومن باع أو وهب أو أعتق عبداً ثم أقر به لغيره لم يقبل، ويغرمه للمقر له.وإن قال: لم يكن ملكي ثم ملكته بعد قوله ببينة،ما لم يكذبهابان كان أقر أنه ملكه ، او قال قبضت ثمن ملكي، أو بعتك عبدي أو ملكي.

ومن قال: قبضت منه الفا وديعةفتلفت ، فقال ثمن مبيع لم تقبضنيه لم يضمن ، ويضمن إن قال : قبضته غصباً كأعطيتني الفاً وديعة فتلفت فقال غصباً .

﴿ فصل ﴾

ومن قال : غصبت هذا العبد من زيد لا بل من عمرو ، او ملكه لعمرو وغصبته من زيد ، بكلام متصل او منفصل فهو لزيد ، ولا يغرم لعمرو شيئاً ، وغصبته من أحدهما لزمه تعيينه ، ويحلف الآخر ان طلب ، خلافاً له ، وإن قال لا أعلمه فصدقاه انتزع من يده ، وكانا خصمين فيه ، فان كذباه حلف لهما يميناً واحدة ، وأخذته من زيد لزم رده ، لاعترافه باليد . وملكته او قبضته او وصل الي على يده لم يعتبر لزيد قول . ومن قال لزيد علي مائةدرهم وإلا فلعمرو ، او لزيد علي مائة درهم وإلا فلعمرو مائة دينار ، فهي لزيد لا شيء لعمرو .

ومن أقر بألف في وقتين فان ذكر ما يقتضي التعدد ، كسببين او أجلين او سكتين لزمه الفان، وإلا الف، ولو تكرر الاشهاد. وان قيد أحدهما بشيء حمل المطلق عليه .

وإن ادعى اثنان نحو دار بيد غيرهما شركة بينهما بالسوية ، فأقر لاحدهما بنصفها فالمقر به بينهما .

﴿ فصل ﴾

ومن قال بمرض موته: هذا الألف لقطة فتصدقوا به، ولا مال له غيره، لزم الورثة الصدقة بجميعه ولو كذبوه. ومن ادعى ديناً على ميت، وهو جميع تركته، فصدقه الورثة، ثم آخر مثل ذلك، فصدقوه في مجلس فبينهما، وإلا فللأول. وإن أقروا بها لزيد ثم لعمرو فهي لزيد، ويغرمونها لعمرو، وإن أقروا لهما معاً فبينهما، ولأحدهما فهي له، ويحلفون للآخر.

ومن خلف ابنين ومائتين، وادعى شخص مائة ديناً على الميت، فصدق أحدهما وأنكر الآخر، لزم المقر نصفها، إلا ان يكون عدلاً ويشهد ويحلف معه فيأخذها، وتكون الباقية بين الابنين. وان خلف ابنين وقنين متساوي القيمة لا يملك غيرهما، فقال أحد الابنين: أبي أعتق هذا بمرض موته، وقال: بل هذا، عتق من كل ثلثه، وصار لكل ابن سدس من أقر بعتقه، ونصف الآخر. وإن قال أحدهما: أبي أعتق هذا، وقال الآخر أبي أعتق أحدهما وأجهله، أقرع بينهما، فان وقعت على من عينه أحدهما عتق ثلثاه إن لم يجيزا باقيه، وإن وقعت على الآخر فكالأولى.

﴿ باب الاقرار بالمجمل ﴾

وهو ما احتمل أمرين فأكثر على السواء ، ضد المفسر .

من قال : له علي شيء ، او كذا ، او كررهما بواو ، او بدونها ، قيل له فسر ، فاذا فسر بشيء ثبت ، وان أبى حبس حتى يفسر .

وتقبل الشهادة على الاقرار بالمجهول ، ويقبل بحد قذف ، وحق شفعة ، وبما يجب رده ككلب مباح وجلد ميتة ولو لم يدبغ ، وبأقل مال ، لا بميتة نجسة وخمر وخنزير ، ورد سلام وتشميت عاطس وعيادة مريض وإجابة دعوة وصلة رحم ، ولا بغير متمول عادة كقشر جوزة وحبة بر او شعير .

فان مات قبل تفسيره لم يؤخذ وارثه بشيء ، وان خلف تركة ، او قال : مقر لا علم لي بما أقررت به ، حلف ولزمه ما يقع عليه الاسم ، كالوصية بشيء . وغصبت منه او غصبته شيئاً ، يقبل تفسيره بخمر ونحوه ، لا بنفسه او ولده ، وغصبته فقط يقبل بحبسه وسجنه ، وله مال ، او مال عظيم او خطير او كثير او جليل او نفيس او عزيز ، او زاد عند الله او عندي ، يقبل تفسيره بأقل متمول ، وبأم ولد .

وله دراهم،او دراهم كثيرة، قبل بثلاثة فأكثر لا بما يوزن بالدراهم عادة، كابر يسم ونحوه . وله علي حبة أو جوزة ونحوه ينصرف إلى الحقيقة، ولا يقبل تفسيره بنحو حبة برٍ ، ولا بشيء قدر جوزة . وله علي كذا درهم، او كذا وكذا كذا درهم بالرفع او النصب ، لزمه درهم ، وان قال الكل بالجر ، او وقف ، لزمه بعض دراهم ، ويفسره بما شاكله بعض العشرة ، وشطرها فنصفها ، وله علي الف وفسره بجنس او اجناس ، لا بنحو كلاب ، قبل ، وله علي الف ودرهم ، او الف ودينار ، او الف وثوب، او الف ومدبر، او آخر الالف، او الف وخمسمائة درهم، او الف وخمسون ديناراً ، او لم يعطف ، او عكس ، فالمبهم من جنس ما ذكر معه ، ومثله درهم ونصف، او الف إلا درهماً ، او إلا ديناراً ، او له علي دراهم بدينار لزمه دراهم بسعره . وله اثنا عشر درهماً وديناراً بنصف دينار فمن كل ستة ، وبرفعه تلزمه الدراهم ودينار ، وله في هذا شرك ، وهو شريكي فيه ، او شركة بيننا ، او لي وله ، او له فيه سهم ، قبل تفسيره قدر حق الشريك . وله علي فيه او منه الف ، قيل له فسر ، ويقبل بجناية ، وبقوله : نقده في ثمنه او اشترى ربعه به ، او له فيه شرك ، لا بأنه رهنه عنده به .

وله عليّ اكثر مما لفلان ، ففسره بدونه لكثرة نفعه كله ونحوه قبل . وله علي مثل ما في يد زيد ، يلزمه مثله . ولي عليك الف . فقال:

أكثر لزمه ، ويفسره . ولو ادعى عليه مبلغاً ، فقال: لفلان عليّ أكثر مما لك ، وقال : اردت التهزؤ ، لزمه حق لهما يفسره .

﴿ فصل ﴾

من قال له علي مابين درهم وعشرة ، لزمه ثمانية ، ومن درهم الى عشرة ، لزمه تسعة ، وان أراد مجموع الأعداد لزمه خمسة وخمسون . وله من عشرة الى عشرين او ما بين عشرة الى عشرين ، لزمه تسعة عشر .

وله مابين هذين الحائطين لم يدخلا ، وله درهم أما دينار فدرهم ، وله درهم فوق درهم أو تحت درهم ، أو فوقه او تحته ، او قبله او بعده او معه درهم ، او درهم بل درهمان ، او درهمان بل درهم ، او درهم بل درهم ، او درهم لا بل درهم ، أو درهم لكن درهم ، أو درهم فدرهم ، يلزمه درهماً ، وكذا درهم ودرهم . فلو كرره ثلاثاً بالواو والفاء ، ثم أو درهم درهم درهم ، ونوى بالثالث تأكيد الثاني لم يقبل في الاولى ، وقبل في الثانية .

وله علي درهم قبله درهم ، وبعده درهم او هذا الدرهم بل هذان الدرهمان ، لزمته الثلاثة .

وله قفيز حنطـة بل قفيز شعير ، او درهم بل دينار لزماه . وله درهم في دينـار ، وأراد العطف او معنى مع ، لزماه، وإلا فدرهم، وإن فسره المقر برأس مال سلم باق عنده في دينار ، وكذبه المقر له حلف وأخذ الدرهم ، وان صدقه لم يلزمه شيء .

وله درهم في ثوب واراد العطف او مع ، لزماه . وإن فسره برأس مال سلم فـكما مر ، وله درهم في عشرة يلزمه درهم ، مالم يخالفه فيلزمه مقتضاه ، او يرد الحساب ،وجاهلاً فيلزمه عشرة ، او يرد الجميع فيلزمه احد عشر .

وله تمر في جراب او سكين في قراب ، او ثوب في منديل ، او عبد عليه عمامة او منديل فيه ثوب ، او دابة مسرجة او سرج على دابة، او عمامة علي عبد ، او دار مفروشة ، او زيت في زق ونحوه ، ليس اقراراً بالثانى، كجنين في جارية او دابة، وكدابة في بيت المال، والمائة الدرهم الذي في هذا الـكيس ، ويلزمانه ان لم يكونا فيه ، ولو لم يعرف المائة لزمته، ان لم يكن في الكيس شيء ، او تتمتها وله خاتم فيه فص ، او سيف ، او سيف قراب، اقرار بهما، واقراره بشجر أو شجرة ليس اقراراً بارضها ، فلا يملك غرس مكانها لو ذهبت ، ولا اجرة مابقيت وبأمة ليس إقرار بحملها . وله علي درهم او دينار يلزمـه احدهما ويعينه. ولو أقر ببستان شمل الاشجار .

فائدة

تقبل توبة العبد ما لم يغرغر، أو يعاين الملك، او مادام مكلفاً، ثلاثة أقوال للعلماء.

فحجة الأول حديث احمد والترمذي وابن حبان والحاكم: «إن الله تعالى يقبل توبة العبد ما لم يغرغر».

وحجة الثاني حديث ابن ماجه عن أبي موسى الاشعري سألت النبي صلى الله عليه متى تنقطع معرفة العبد من الناس قال: «اذا عاين -يعني الملك-» وحديث ابن ابي الدنيا عن علي: «لايزال العبد في مهلة من التوبة مالم يأته ملك الموت يقبض روحه، فاذا نزل ملك الموت فلا توبة» * واما التكليف فواضح وهو قوي.

وفي «تصحيح الفروع» والاقوال الثلاثة قريب بعضها من بعض، والصواب قبولها مادام عقله ثابتاً، والا فلا انتهى (وبجم) ان ما مر لا ينضبط لنا *

ومن مات او اسلم والروح فيه فهو مقبول شرعاً، وان لم ينفعه باطناً. وان من ذبح او ابينت حشوته لا ينفعه ولا ظاهراً، كقولهم: هو كميت لاحكم لكلامه، وربما يجزم بعدم عقله في الاولي، ولولا

اخبار الصادق العليم ان ايمان فرعون انما كان وقت ادراك الغرق ونزول الموت به لحكم شرعاً باسلامه ، ولهذا قال «ابن حزم» : اتفقوا على ان من كربت نفسه من الزهوق ، فمات له ميت ، يرثه .

وان قدر الكافر على النطق فأسلم ، فانه مسلم يرثه المسلمون من أهله ، وانه متى شَخَصَ ولم يبق بينه وبين الموت إلا نفس واحد ، فمات من أوصى له بوصية ، فانه قد استحقها ، ومن قتله في تلك الحال اقيد به ، قال : وعن « الشعبي » فيمن قتل رجلاً فذهبت الروح من بعض جسده قال : يضمنه انتهى .

فعلى هذا لا يسعنا الا الحكم شرعاً باسلام من اقر عند موته بشهادة ان لا إله إلا الله وان محمداً رسول الله: اللهم اجعلنا ممن أقر بها مخلصاً في حياته ، وعند مماته ، وبعد وفاته ، واجعل الموت لنا على كل بال ، وتوفنا مسلمين على كل حال ، وأسمعنا منك وفهمنا عنك ، وعلمنا من علمك ، وحققنا بنور توحيدك ، وأيدنا بروح تأييدك ، واسلك بنا طريق السنة ، وجنبنا طريق البدعة ، وهب لنا فرقاناً نفرق به بين الحق والباطل ، وهب لنا الاخلاص الذى لا يطلع عليه غيرك ، وقدسنا من أوصاف بشرياتنا ، وعافنا من كل علة ، وطهرنا من كل دنس ، واخرج حب الرئاسة من قلوبنا ، ولا تجعل الدنيا أكبر همنا ، ولا مبلغ علمنا ، ولا تسلط علينا من لا يرحمنا ، آمين .

قال مؤلفه سامحه الله تعالى وغفر لوالديه والمسلمين: قد أفرغت في هذا الجمع طاقتي وجهدي، وبذلت فيه فكري وقصدي، ولم يكن في ظني ان اتعرض لذلك، لعلمي بالعجز عن الخوض في تلك المسالك، وقد اكثرت فيه من التوجيه، لنفع الطالب الوجيه، فما كان من صواب فمن الله، او خطأ فمني، وأسأله سبحانه العفو عني، وهذا اقوى ما قدر العبد عليه. ففي الامام «أبي حنيفة» أسوة حيث قال: هذا رأيي، فمن جاءنا بخير منه قبلناه.

وقد فرغت من تسويده بالجامع الازهر، عقب صلاة الجمعة ثاني عشر شعبان، ومن تبييضه عقب صلاة الجمعة بالازهر، ثامن عشر رمضان، سنة ١٠٢٨ ثمان وعشرين والف. جعله الله مخلصاً لوجهه الكريم وسبباً للفوز بجنات النعيم، ورزق الطالب النفع العميم، انه رؤوف رحيم جواد كريم، آمين [1].



(١) وقد تم طبعه للمرة الأولى في الخامس عشر من شوال ١٣٧٨ بمطبعة دار السلام بدمشق وذلك بتصحيح الفقير اليه تعالى محمد زهير الشاويش.

فهرس الجزء الثالث

تم الكتاب بحمد الله

وتليه

الملحقات